Urheberrechtsschutz bei der Rundfunksendung

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen
Fakultät der Universität Rostock

vorgelegt von

Robert Schefe

Referendar in Schwerin (Mecklenburg)

Jena 1935

Universitäts-Buchdruckerei G. Neuenhahn, G.m.b.H., Jena

Referent: Professor Dr. Schultze-v. Lasaulx

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern
in Dankbarkeit gewidmet

Inhalt

Seite

A. Einleitung

§ 1. Inhalt und Wesen des Urheberrechts 1
§ 2. Die Stellung des Rundfunks zum Urheberrecht im Allgemeinen . 3

B. Hauptteil

I. Kapitel: Die Eingliederung der rundfunkmäßigen Wiedergabe von Werken der Literatur und der Tonkunst in das geltende Urheberrecht 4
§ 1. Die Bearbeitungstheorie 5
§ 2. Die Vervielfältigungstheorie 10
§ 3. Die Verbreitungstheorie 15
§ 4. Die Vortragstheorie 18
§ 5. Ist die Sendung eine öffentliche Aufführung? 22
II. Kapitel: Einzelfragen der Rundfunksendung in urheberrechtlicher Beleuchtung 28
§ 1. Die Verwertung der Sendung durch Lautsprecher 28
§ 2. Die Nachrichtenübermittlung durch Rundfunk 29
§ 3. Die Wiedergabe von Reden und Vorträgen im Rundfunk 31
§ 4. Die Uebertragung aus dem Theater und dem Konzertsaal 32
§ 5. Die Veranstaltung von Schallplattenkonzerten im Rundfunk . . . 33
III. Kapitel: Recht der Gemeinschaft (Volk) und Funkurheberrecht . . . 33
§ 1. Das Interesse der Gemeinschaft am Rundfunk 33
§ 2. Die Wahrung des Rechts der Gemeinschaft im geltenden Funkurheberrecht 35
IV. Kapitel: Das Funkurheberrecht de lege ferenda 37
§ 1. Die Entwürfe zu einem neuen Urheberrechtsgesetz 37
§ 2. Die Berücksichtigung des Rechts der Gemeinschaft im künftigen Funkurheberrecht 39

C. Schluß

Funkurheberrecht im Ausland 41

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549215_0127

Literaturverzeichnis.

Allfeld, Urheber- und Erfinderrecht (zit. Urheberrecht). Berlin 1929.
— Das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst (zit. Komm.). München 1928.
Baum, Berner Konvention und Landesgesetze. In GRU. 1928/684, 1929/186.
— Die römische Konferenz zur Revision der Berner Übereinkunft. In JW. 1928/2060.
De Boor, Urheberrecht und Verlagsrecht. Stuttgart 1917.
Birkmeyer, Die Reform des Urheberrechts. München 1900.
Bredow, Vier Jahre deutscher Rundfunk. Herausgegeben von der Reichsrundfunk-Ges. m. b. H. Berlin 1927.
Burckhardt, Die Lücken des Gesetzes und Gesetzesauslegung. Berlin 1925.
Buse, Das literarische und musikalische Urheberrecht nach geltendem Recht und seine Stellung zum Rundfunk. Diss. Frankfurt 1926.
Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, IV. Bd. Tübingen 1908.
Daude, Die Reichsgesetze über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst und das Verlagsrecht. Berlin 1910.
Dencker, Archiv für Funkrecht 1930, Sonderheft I.
Dietze, Völkerbund und Urheberrecht. In GRU. 1929/193.
Ebermayer-Stengleins Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen, RG. vom 19. 6. 1901, betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst, S. 73 ff. Berlin 1926.
Eisenmann, Das Urheberrecht an Tonkunstwerken. Berlin 1907.
Elster, Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht (zit. Urheberrecht). Berlin und Leipzig 1928.
— „Berner Übereinkunft" im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft (Stier-Somlo-Elster) Bd. I.
— „Urheberrecht" im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft (Stier-Somlo-Elster) Bd. VI
— Das Urheberpersönlichkeitsrecht in der Rechtsprechung des Reichsgerichts. In der Festgabe der juristischen Fakultäten zum 50jährigen Bestehen des Reichsgerichts. Berlin und Leipzig 1929, S. 252 ff.
— Die Vervielfältigung als Begründung des Rundfunkurheberschutzes. In Archiv f. Funkr. 1928/213.
— Ist für die Rundfunksendung von Tonwerken mit Text die Genehmigung des Textverfassers einzuholen? In Archiv f. Funkr. 1929/14 ff.
— Rundfunk und Urheberschutz. In GRU. 1925/182.
— Notwendige Vorfragen für eine wirkliche internationale Angleichung des Urheberrechts sowie für die Reform einzelstaatlicher Urheberrechtsgesetze. In GRU. 1929/71.
— Urheberrechtliche Fragen beim Rundfunkbetrieb. In M.u.W. 1924/229.
Elster-Hoffmann-Marwitz, Zur deutschen und österreichischen Urheberrechtsreform. Archiv f. Urheberrecht II/125 f.
Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, von Enneccerus, Kipp u. Wolff, 13. Bearbeitung von Nipperdey. Marburg 1931.
— Bd. II, 12. Bearbeitung von Lehmann. Marburg 1932.
Eschebach, Urheberrechtsschutz im Rundfunk. Diss. Leipzig 1932.
Fiesening, Urheberrecht und mechanische Musikinstrumente. Diss. Erlangen 1917.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. München 1927.
Fuchs, Der Rundfunkstreit. In GRU. 1926/73.
Gellner, Rundfunk und Urheberrecht nach dem tschechischen Urheberrechtsgesetz. In Blätter f. Funkr. 1927/127.
Gierke, Deutsches Privatrecht. In Bindings Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft Bd. I, Leipzig 1895.
Goldbaum, Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst vom 2. 6. 1928 (zit. Komm.). Berlin 1928.
— Urheberrecht und Urhebervertragsrecht (zit. Urheberrecht). Berlin 1927.
— Die Verbreitungstheorie. In Archiv f. Funkr. 1928/210.
— Zur Reform unserer Urheberrechtsgesetzgebung. In GRU. 1928/793.
— Das Senderecht des Urhebers. In JW. 1925/930 f.
Goldbaum-Wolff, Entwurf eines Urheberschutzgesetzes. In Archiv f. Urheberr. 1929/185.
Heckmann, Die personenrechtlichen Elemente in den Urhebergesetzen. Diss. Jena 1910.
Heymann, Zur Reform des Urheberrechts. In GRU. 1928/891.
— Zur Reform einer Urheberrechtsgesetzgebung in DJZ. 1928/838.
Hille, Das Recht der Allgemeinheit und des Einzelnen im Rundfunk. In Sonderheft zum Archiv f. Funkr. 1930.
Hillig, Urheberrecht und Rundfunk. In GRU. 1930/212.
Hoffmann, Die Vortragstheorie. In Archiv f. Funkr. 1928/228.
— Betrachtungen zum Funkurheberrecht. In Archiv f. Funkr. 1928/242 ff.
— Der dritte Internationale Funkrechtskongreß in Rom. In Archiv f. Funkr. 1928/579.
— Der Bildfunk. In Archiv f. Funkr. 1929/175.
— Das deutsche Handbuch des Funkrechts. In Archiv f. Funkr. 1929/499.
— Entwurf. Archiv f. Urheberr. II/653 ff.
— Die funkrechtlichen Vorschläge für die Romkonferenz. In Bl. f. Funkr. 1927/173.
— Neue funkurheberrechtliche Probleme beim Rundfunk. In Bl. f. Funkr. 1927/163.
— Die neue finnische Urheberrechtsgesetzgebung. In BBB. 1928/210.
— Das jugoslawische Urheberrechtsgesetz. In BBB. Nr. 131. 1930.
— Urheberrecht und Rundfunk. In JW. 1925/931.
— Bildfunk, Tonfilm und Tonbild. In JW. 1929/1179.
Klauer, Die Urheberrechtskonferenz in Rom. In Archiv f. Urheberrecht I/365 ff.
Klostermann, Das geistige Eigentum an Schriften, Kunstwerken und Erfindungen, Bd. I. Berlin 1892.
Knöpfke, Die Wiedergabe von Bühnenwerken im Rundfunk in ihrer urheberrechtlichen Bedeutung. Diss. Breslau 1926.
Koch, Das Urheberrecht des Bühnenregisseurs. Diss. Rostock 1927.
Kohler, Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart 1907.
Kuhlenbeck, Das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst und das Verlagsrecht. Leipzig 1901.
Lentner, Rundfunk und Urheberrecht. In Ztschr. f. Rechtspflege in Bayern 1924/235 f.
List, Rundfunk und Bühne. In Archiv f. Funkr. 1928/115.
— Der Begriff der Öffentlichkeit unter besonderer Berücksichtigung des Rundfunks. In Archiv f. Funkr. 1929/119 u. 264.
— Technik und Gesetzesauslegung. (Ein Beitrag znm Funkrecht.) In Bl. f. Funkr. 1927/65 ff.

Mann, Genießt der Urheber von Werken der Literatur nach dem deutschen Urhebergesetz Schutz gegen die Rundfunksendung? Leipzig 1930.
Marwitz, Die revidierte Berner Übereinkunft und die römische Konferenz, Text. Berlin 1928.
— Rundfunk und Urheberrecht in DJZ. 1925/1622.
— Zur Neugestaltung des literarischen Urheberrechts. Arch. f. Urheberr. I/4.
— Entwurf. Archiv f. Urheberr. II/653 ff.
Marwitz-Möhring, Das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst in Deutschland. 1929.
Michaelis, Persönlichkeitsrechtliche Befugnisse im deutschen Urheberrecht und droit moral des französischen Rechts. Diss. Leipzig 1926.
Mintz, Die Ergebnisse der Urheberrechtskonferenz in Rom vom 7. Mai bis 2. Juni zur Revision der Berner Übereinkunft. In GRU. 1928/769.
Müller, E., Das deutsche Urheber- und Verlagsrecht. München Bd. I 1901.
Neugebauer, Fernmelderecht mit Rundfunkrecht (zit. Fernmelderecht). Berlin 1929.
— Funkrecht (zit. Funkrecht). Berlin 1926.
— Der Rundfunk auf der Rom-Konferenz. In Archiv f. Funkr. 1928/295.
— Die neue Rundfunkregelung. In Archiv f. Funkr. III/155 ff.
Opet, Deutsches Theaterrecht. Berlin 1897.
— Anmerkung zum Urteil des Reichsgerichts vom 29. 4. 1930. In JW. 1930/1928 f.
— Urheberschutzfristen und Senderecht. In Bl. f. Funkr. 1927/141.
— Der Einfluß des Rundfunks auf die Rechtsprechung und Gesetzgebung. In Gruchots Beiträgen Bd. 68/466 ff.
Osterrieth, Der Rundfunk und das Urheberrecht. In GRU. 1925/263.
Pinkus, Das Recht der Allgemeinheit und des Einzelnen im Rundfunk. Archiv für Funkrecht 1930, Sonderheft I.
Praesent, Bibliographie des Funkrechts. Teil I, II, III. Leipzig 1926/1929.
Ratzkowski, Urheberrechtliche Studien zum Radio. Königsberg 1928.
Reiche, Funkrecht. Berlin 1925.
— Neue Rechtstatsachen und altes Gesetz. In Festgabe der Rechtsanwaltschaft des KG. für Fuchs, Berlin 1926.
— Nebenbemerkungen zum Funkurheberrecht. In Bl. f. Funkr. 1927/16.
Reininger, Der Schutz des Urheberrechts im deutschen Rundfunk. Berlin 1929.
Riezler, Deutsches Urheber- und Erfinderrecht. München 1909.
Schaefer, Die rundfunkmäßige „Aufführung" von Bühnenwerken. In GRU. 1925/123 f.
Smoschewer, Der Persönlichkeitsschutz in der neuesten Urheberrechtsgesetzgebung des Auslandes und die Lehren für den deutschen Gesetzgeber. In Archiv f. Urheberrecht I/491.
— Das Persönlichkeitsrecht im allgemeinen und im Urheberrecht. In Archiv f. Urheberr. III/229 ff.
— Zur Frage der Regelung des Rundfunks durch die Berner Konvention, In Bl. f Funkr. 1927/41.
— Einige Gedanken über die Zusammenarbeit von Urhebern und Sendestellen. In Bl. f. Fnnkr. 1927/136.
— Rundfunk und Urheberrecht. In JRdsch. 1925/455 ff.
— „ „ „ In JRdsch. 1926/12 ff.
— Die Ergebnisse des Rundfunkstreits. In JRdsch. 1927/79 ff.
— Rundfunk und Berner Konvention. In GRU. 1926/309.
— Die Tendenzen der neuesten ausländischen Gesetze betr. den Urheberrechtsschutz. In GRU. 1928/190.

Smoschewer, Rundfunk und gewerblicher Rechtsschutz. In GRU. 1928/319 ff.
Steinberg, Der urheberrechtliche Schutz gegenüber radiotechnischer Wiedergabe von Werken der Literatur und Tonkunst. Diss. Köln 1925.
Voigtländer-Fuchs, Das Gesetz betr. das Urheberrecht und das Verlagsrecht. Leipzig 1914.

Zeitschriften und Entscheidungen.

Archiv für Funkrecht.
Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht.
Blätter für Funkrecht.
Börsenblatt für den deutschen Buchhandel (BBB.).
Der deutsche Rundfunk.
Deutsche Juristenzeitung (DJZ.).
Deutsches Recht, Zentralorgan des Bundes Nationalsozialistischer Deutscher Juristen.
Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRU.).
Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Juristische Rundschau (JRdsch.).
Juristische Wochenschrift (JW.),
Markenschutz und Wettbewerb (MuW.).
Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (RGZ.).
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (RGStr.).

A. Einleitung.

§ 1. Inhalt und Wesen des Urheberrechts.

Schutz der geistigen Arbeit ist der Grundgedanke des Urheberrechts. Nicht die geistige Tätigkeit als solche ist Gegenstand des Schutzes, auch nicht das körperliche Substrat der urheberrechtlichen Tätigkeit in Gestalt des Buches usw., geschützt wird nur das Ergebnis einer selbständigen und schaffenden Geistesarbeit, das in Form des Buches, der Schrift, Rede und dergleichen körperlichen Ausdruck gefunden hat. Schutz genießt nicht der Gedankeninhalt der Schöpfung als solcher, es kann niemandem verwehrt werden, den gleichen Gedanken Ausdruck zu geben wie ein anderer, sondern die sinnlich wahrnehmbare, von dem Urheber geschaffene Gestaltung der Geistesschöpfung, die Werkform [1]). Das Werk zerfällt danach in Inhalt und Form, und diese individuell geprägte, sinnlich wahrnehmbare Form genießt den Schutz des Urheberrechtes, untersteht ausschließlich dem Rechte ihres Schöpfers [2]).

Die Frage der Natur des Urheberrechts bildet den eigentlichen Streitgegenstand in der Rechtswissenschaft auf urheberrechtlichem Boden. Es kann darauf verzichtet werden, im einzelnen auf die bestehenden Theorien zur Erfassung des Urheberrechts einzugehen, da sie für die in dieser Arbeit maßgeblichen Untersuchungen kaum von Bedeutung sind. Es sei lediglich der Vollständigkeit halber und im Ergebnis dazu Stellung genommen. Dabei kann es sich nur um die Eingliederung des Urheberrechts in die Kategorie der Persönlichkeits- oder in die der Vermögensrechte handeln, da die Familienrechte von vornherein außer Betracht bleiben. Hilfsmittel zur Erkennung der Natur des Urheberrechts sei die von de Boor gegebene Definition der Vermögens- bzw. Persönlichkeitsrechte [3]). Danach ist das Vermögensrecht „ein subjektives Privatrecht, dessen Inhalt durch den dem Berechtigten gewährleisteten Genuß eines außerpersönlichen Gutes bestimmt wird". Das Persönlichkeitsrecht unterscheidet sich von diesem dadurch, daß sein Inhalt „nicht durch den dem Berechtigten gewährleisteten Genuß eines

---

1) De Boor S. 72 ff. Vgl. auch die dortigen Zitate.

2) Vgl. Klostermann, Urheberr. S. 1; Riezler S. 214; de Boor S. 72 ff.; Gierke S. 748/769; Crome S. 48.

3) a. a. O. S. 47; ähnlich Gierke S. 260 ff. Vgl. Buse S. 16 f.

außerpersönlichen Gutes bestimmt wird". Mithin ist das Urheberrecht ein Vermögensrecht, da sein Schutzgegenstand die von dem Urheber geschaffene Werkform ist; ihm ist der Genuß der geschützten Werkform eines nicht an die Person gebundenen Gutes zur Mitteilung des in ihr niedergelegten Inhalts an andere gewährleistet [4]). Wenn im Urheberrecht auch gewisse persönlichkeitsrechtliche Elemente vorhanden sein mögen, so bleibt doch wesentlich, daß das geschützte Rechtsgut außerhalb der Person des Schöpfers steht und von diesem getrennt werden kann. Freilich ist es von besonderer Art, es ist „das Recht an einem außerhalb des Menschen stehenden, aber nicht körperlichen, nicht faß- und greifbaren Rechtsgute" [5]) und somit als Vermögensrecht zur Klasse der Immaterialgüterrechte gehörig gekennzeichnet.

Als subjektives Recht gibt das Urheberrecht dem Urheber die Befugnisse [6]), über seine Geisteswerke zu verfügen. Nach den gesetzlichen Bestimmungen sind aber nicht alle, sondern nur bestimmte Befugnisse, die in den §§ 11, 12 LUG. enthalten sind, ihm vorbehalten. Es gehören dazu:

a) das Recht der Vervielfältigung,
b) das Recht der gewerbsmäßigen Verbreitung,
c) das Recht der ersten öffentlichen Mitteilung des wesentlichen Inhalts des Werkes,
d) das Recht der öffentlichen Aufführung bei Bühnenwerken und Werken der Tonkunst,
e) das Recht des öffentlichen Vortrags bei noch nicht erschienenen Schriftwerken und Vorträgen,
f) das Recht der Bearbeitung.

Daraus, daß lediglich diese Befugnisse des Urhebers im Gesetz genannt sind, darf nicht geschlossen werden, der positive Inhalt des Urheberrechts umfasse nur diese. Ihre Aufzählung im Gesetz bedeutet nur soviel, daß sie allein zum ausschließlichen Recht des Urhebers gestaltet sind und nur ihm zustehen [7]). Damit

---

4) Vgl. insbesondere de Boor S. 161.

5) So Kohler a. a. O. S. 1 ff.

6) Über „Subjektives Recht" und „Befugnis" vgl. Kohler, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Berlin 1904, Bd. 1 § 48.

7) Nach Riezler a. a. O. S. 247 ist die Tatsache, daß nicht alle, sondern nur bestimmte Befugnisse dem Urheber allein vorbehalten sind, damit zu begründen, daß aus sozialem Interesse eine Mitbenutzung für jedermann gefordert werde, daß aber auch andererseits das Interesse des Urhebers selbst an gewissen Befugnissen nicht so groß sei, um zu den zu seinem Schutze aufzubietenden Zwangsmitteln der Rechtsordnung im richtigen Verhältnis zu stehen.

ergibt sich, daß neben dem positiven Inhalt des subjektiven Urheberrechts auch ein negativer Sinn vorhanden ist. In negativer Richtung haben die urheberrechtlichen Befugnisse den Sinn, andere von der Benutzung und Verwertung des Werks auszuschließen; sie sind Verbietungsrechte und stellen sich dar als die allein dem Urheber zustehenden Befugnisse. Diese „ausschließlichen" Befugnisse sind der Kern des ganzen Urheberrechts, und es bleibt zu prüfen, ob die Rundfunksendung eines Werkes (nach § 1 LUG. sind schutzfähig: Schriftwerke, Vorträge oder Reden, Tonwerke, Abbildungen wissenschaftlicher oder technischer Art) unter diese nur dem Urheber zustehenden Befugnisse fällt.

§ 2. Die Stellung des Rundfunks zum Urheberrecht im allgemeinen.

Das deutsche Urhebergesetz zeigt einen kasuistischen Aufbau, d. h. es werden die ausschließlichen Befugnisse einzeln aufgezählt, und nur nach Maßgabe dieser wird die Geistesschöpfung geschützt. Der Urheberrechtsschutz besteht nur insoweit, als das Gesetz die Verbietungsrechte in Gestalt der ausschließlichen Befugnisse einzeln festlegt, so daß der Urheber andere von der Einwirkung auf sein Werk nur ausschließen kann, soweit ihm dies besonders zugestanden ist. Diese Auffassung findet im Wortlaut des Gesetzes dadurch ihre Stütze, daß § 1 bestimmt, der Urheber genieße nur „nach Maßgabe dieses Gesetzes" Schutz; er kann sein Verbietungsrecht also nur insoweit ausüben, als ihm die ausschließlichen Befugnisse zugestanden sind.

Es ist offenbar, daß mit der Erfindung des Rundfunks gerade in Rücksicht auf den kasuistischen Aufbau des Urhebergesetzes [8]) ein Streit über den Urheberrechtsschutz entstehen mußte, denn die alleinige Befugnis zur radiotechnischen Wiedergabe kann entsprechend der Entstehungszeit des Gesetzes nicht darin enthalten sein. Eine Auseinandersetzung zwischen Urheberrecht und der neuen Rechstatsache des Rundfunks war aber unvermeidlich, denn „geistige Grundlage, geistiger Inhalt der Rundfunksendung ist die Gesamtheit der Geisteswerke, die gesendet werden. Das Urheberrecht ist das Herz des Rundfunks" [9]). Mangels eines umfassenden Urheberrechts und weil das Gesetz nur einzelne, bestimmt aufge-

8) Ein allgemeines Urheberrecht, wie es Frankreich kennt, schützt den Urheber auch bei Erfindung neuer Mitteilungsarten.

9) Reiche, Neue Rechtstatsachen und altes Gesetz. In Festgabe der Rechtsanwaltschaft des KG. für Fuchs, Berlin 1926, S. 172.

führte Befugnisse dem Urheber ausschließlich zugesteht, kommt es allein auf die Frage an, ob die radiotechnische Wiedergabe von Geistesschöpfungen durch die Sendegesellschaften unter diese durch Gesetz dem Urheber allein vorbehaltenen Befugnisse fällt und sich somit bejahendenfalls als Urheberrechtsverletzung darstellt. Das Gesetz kann mit Rücksicht auf seine Entstehungszeit nicht ohne weiteres ebenso wie auf die bereits bekannten Tatbestände auch auf die neuartigen Rechtstatsachen angewandt werden, sondern kann hier nur seinen Grundgedanken nach Anwendung finden. Wesentliche Grundsätze des Urheberrechtsgesetzes beruhen auf der Abwägung des Eigeninteresses des Schöpfers des Geisteswerkes gegenüber dem Allgemeininteresse. Während aber bislang der Zweck im Vordergrund stand, dem Urheber die volle wirtschaftliche Ausbeute seines Werkes mit nur einzelnen, besonders bezeichneten Begrenzungen zu gewähren [10]), kann heute das Urhebergesetz nur so verstanden werden, daß das Geisteswerk als völkisches Kulturgut um der Volksgemeinschaft willen geschützt wird, und daß die Interessen des Individuums den Interessen der Gemeinschaft unterzuordnen sind. Die Macht des Urhebers über sein Werk findet ihre Grenze an den Belangen der Gemeinschaft, und hier wird die Bedeutung der Gegenüberstellung „Urheberrecht und Rundfunk" offenbar, denn es gibt im Kulturleben der Völker wohl keinen Faktor, der berufener ist, die Gemeinschaftsinteressen zu vertreten, als diesen.

B. Hauptteil.

I. Kapitel.

Die Eingliederung der rundfunkmäßigen Wiedergabe von Werken der Literatur und der Tonkunst in das geltende Urheberrecht.

Schon einmal war die Rechtswissenschaft vor eine ähnliche Aufgabe gestellt, als es darum ging, die bei Schaffung des Urheberrechtsgesetzes von 1870 unbekannte Rechtstatsache der Wiedergabe von Werken der Literatur und der Tonkunst auf Vorrichtungen für mechanische Instrumente unter die Tatbestände dieses Gesetzes zu subsumieren. Rechtswissenschaft und -praxis waren bei Berücksichtigung des Grundgedankens und des Zweckes des Gesetzes in der Lage, die neue Erscheinung auf Grund dieses

10) RGZ. 113/142.

urheberrechtlich zu erfassen [11]). Es handelte sich darum, daß man urheberrechtlich geschützte Kompositionen durch Stanzung auf Metallscheiben, Walzen oder dergleichen übertrug, so daß sie in dazu hergerichteten Apparaten beliebig oft wiedergegeben werden konnten. Hier griff man zurück auf die Bestimmung des Gesetzes von 1870, die die mechanische Vervielfältigung von Schriftwerken ohne Zustimmung des Urhebers als „Nachdruck" verbot und mit Strafe bedrohte. Dabei ging man nicht davon aus, wie man bei wörtlicher Deutung des Begriffs „Nachdruck" eigentlich müßte, daß dies die durch lesbare Schriftzeichen sich darstellende, unerlaubte Wiedergabe von Geistesschöpfungen sei, sondern sah die Gesetzesverletzung der §§ 4 ff. des Gesetzes von 1870 in jeder mechanischen Vervielfältigung eines Schriftwerkes, wobei man es bei der Charakteristik des Begriffes „Schriftwerk" nicht darauf abstellte, ob es in Schriftzeichen niedergelegt sei. Zum „Schriftwerk" im Sinne des Gesetzes war auch nicht erforderlich, daß es im Wege des Verlages mitgeteilt wurde, ausschlaggebend war allein die Frage, ob es als individuelle Geistesschöpfung Gegenstand des geschäftlichen Verkehrs werden konnte. Um endgültig festzustellen, daß die Wiedergabe durch mechanische Instrumente dem Nachdruck nach Zweck und Wesen gleich sei, mußte auch die Frage der sinnlichen Wahrnehmung der Wiedergabe einer Prüfung unterzogen werden, da bei der neuen Erscheinung statt des Auges das Gehör die Wiedergabe aufzunehmen hatte. Der Unterschied wurde dadurch als rechtlich unbeachtlich gekennzeichnet, daß man ausführte, die Wahrnehmung eines Werkes sei nicht Gegenstand der Verletzung des Urheberrechts, als Verletzung stelle sich vielmehr die Verschaffung der Wahrnehmungsmöglichkeit dar.

§ 1. Die Bearbeitungstheorie.

Nach § 12 Abs. 2 Ziff. 5 LUG. gehört zu den ausschließlichen Befugnissen des Urhebers „die Übertragung des Werkes auf Vorrichtungen für Instrumente, die der mechanischen Wiedergabe für das Gehör dienen, insbesondere auswechselbare Scheiben, Platten, Walzen, Bänder und sonstige Zubehörstücke solcher Instrumente". Die Ergänzungsbestimmung hierzu (§ 2 Abs. 2 LUG.) lautet: „Wird ein Werk der Literatur oder Tonkunst durch einen persönlichen Vortrag auf Vorrichtungen für Instrumente übertragen, die der mechanischen Wiedergabe für das Gehör dienen, so steht die auf diese Weise hergestellte Vorrichtung einer Bearbeitung des

11) Vgl. u. a. RGZ. 22/174, 27/60; RGStr. 29/195.

Werkes gleich. Das gleiche gilt, wenn die Übertragung durch Lochen, Stanzen, Anordnung von Stiften oder einer ähnlichen Tätigkeit geschieht, und die Tätigkeit als eine künstlerische anzusehen ist. Im Falle des Satz 1 gilt der Vortragende, im Falle des Satz 2 derjenige, welcher die Bearbeitung bewirkt, als Bearbeiter." Bei Schaffung dieser Gesetzesnorm hatte der Gesetzgeber sicher Grammophonplatten, Walzen für Spieluhren usw. im Auge. Es liegt aber auch auf der Hand, daß man in diesem Zusammenhange an die Prüfung der Frage ging, ob die Rundfunksendung von Werken der Literatur und Tonkunst rechtlich hier einzugliedern sei, da bei flüchtiger Betrachtung tatsächlich die Möglichkeit gegeben scheint, die radiotechnische Wiedergabe unter den Tatbestand der §§ 12, 2 LUG. zu subsumieren.

In § 2 LUG. ist der Tatbestand einer Bearbeitung festgestellt, die ihren Niederschlag in Vorrichtungen gefunden hat, die das Werk festhalten mit dem Zweck, eine spätere Wiedergabe, zum mindesten eine einmalige [12]), durch Inbetriebsetzung eben dieser Vorrichtungen zu gestatten. Das Geisteserzeugnis wird wiedergegeben auf dem Umweg über seine Darstellung im Körperlichen, die durch mechanische Einwirkung den Klang von Tönen und Worten entsprechend der Anordnung der Urwerkform hervorbringt. Der Begriff der Bearbeitung setzt so ein Werk voraus, eine selbständige Geistesschöpfung, die umgeformt wird und nun als neues, wenn auch unselbständiges Werk erscheint. Erfordernisse der mechanischen Wiedergabe sind also 1. das Vorliegen einer ursprünglichen Geistesschöpfung, 2. die Festlegung dieses Werkes in einem körperlichen Gegenstand, 3. die mechanische Erzeugung von Tönen und Worten entsprechend der Geistesschöpfung vermittels der geschaffenen körperlichen Festlegungsform.

Nach der Theorie von Reiche [13]) ist die Rundfunksendung mit der Übertragung eines Werkes auf Vorrichtungen, die der mechanischen Wiedergabe für das Gehör dienen, wesensgleich, indem er die Rundfunkapparatur als derartige Vorrichtungen ansieht. Bei der Rundfunksendung ist aber nicht das Erfordernis des Vorhandenseins eines das Werk verkörpernden Gegenstandes, mit dem eine Wiedergabe nach einer gewissen Zeit erfolgen kann, erfüllt. Die Funkapparatur stellt keinesfalls eine Vorrichtung dar, die selbst zum Träger des Werkes wird, sondern sie ist lediglich ein Mittler

12) Für die Voraussetzung einer beliebigen Wiederholungsmöglichkeit, wie sie gefordert wird von Opet in DJZ. 1925/807, Gruchot 1927/481, Neugebauer a. a. O. S. 817, Hoffmann in Gruchot 1925/71, bietet der Gesetzestext keine Anhaltspunkte.

13) Reiche a. a. O. S. 171; Funkrecht S. 45 f.

zwischen dem Vortragenden und dem Hörer, indem sie das Werk direkt mitteilt, ohne daß die Töne durch mechanische Einrichtungen hervorgerufen werden. Sende- und Empfangsanlagen haben weiter keine Aufgabe, als die akustischen Schallwellen, die von dem Vortragenden selber erzeugt werden, in elektrische Wellen umzuformen, diese zum Ohre des Hörers gelangen zu lassen, um sie hier dann wiederum durch Umformung diesem wahrnehmbar zu machen. Eine Festlegung des Werkes im Stofflichen ist nicht erfolgt, wie auch keine Möglichkeit der Wiedergabe zeitlich nach dem natürlichen Vortrag gegeben ist. Schweigt der Vortragende im Senderaum, so bringt auch die Rundfunkanlage aus sich heraus keinen Ton hervor.

Selbst der Fall, daß bei der radiotechnischen Wiedergabe nicht einmal ein Werk im Sinne des Urheberrechts vorhanden ist, ist denkbar. Hält jemand vor dem Mikrophon einen Vortrag ganz frei oder lediglich nach kurzen Notizen, so fehlt es bereits an einem zu bearbeitenden Werk, sondern dieses entsteht erst in diesem Augenblick, denn das Urheberrecht kennt den Schutz von Ideen, ohne daß diese in Gestalt der Werkform vorhanden sind, nicht. Wohl erfüllt der nun im Senderaum gehaltene Vortrag das Erfordernis dieser Form, er kann aber nicht gleichzeitig eine Bearbeitung des Werkes darstellen. Somit ist eine unmittelbare Anwendung der §§ 12, 2 LUG. auf die Rundfunkübertragung nicht möglich, da die für die mechanische Wiedergabe geforderten Voraussetzungen nicht erfüllt sind [14]). Die technische Verschiedenartigkeit beider Arten der Wiedergabe setzt eine dementsprechende unterschiedliche rechtliche Behandlung voraus. Reiches Theorie [15]), die „Übertragung" im Sinne der §§ 12, 2 LUG. verlange im Gegensatz zur Vervielfältigung nicht notwendig eine körperliche Wiedergabe, ist nicht beizutreten, denn unter „Vorrichtungen" zur Wiedergabe des Werkes sind notwendig körperliche Gegenstände zu verstehen [16]). Die Vorrichtungen als solche werden durch Gesetz einer Bearbeitung gleichgestellt und genießen so den vollen Urheberrechtsschutz. Die Grundlagen des Urheberrechts werden damit durchbrochen [17]). Während der Begriff der Bearbeitung im allge-

14) Herrschende Meinung; vgl. auch Neugebauer, Funkrecht, 1. Aufl. S. 99; Goldbaum, Komm. S. 52 Nr. 5; Lentner, Ztschr. f. Rechtspflege in Bayern 1924/236; Smoschewer, JRdsch. 1925/458; Hoffmann, GRU. 1925/71; Opet, Gruchot 48/481; Steinberg a. a. O. S. 16; RGZ. 113/415 u. a.

15) Funkrecht S. 46.

16) Vgl. oben S. 6.

17) Vgl. Goldbaum, Urheberrecht und Urhebervertragsrecht, Berlin 1927, Komm., § 2 S. 50.

meinen die Umformung des Inhalts eines Werkes fordert und nur die eigentümliche neue Geistesschöpfung geschützt wird, hat das Gesetz hier den sinnfälligen, stofflichen Gegenstand unter urheberrechtlichen Schutz gestellt.

Da die Rechtswissenschaft neu auftretende Rechtstatsachen vermittels der Analogie den bestehenden Gesetzen einordnet, bleibt hier zu prüfen, ob, wenn nicht die direkte, so doch die analoge Anwendung der §§ 12, 2 LUG. auf die radiotechnische Wiedergabe von Werken der Literatur und der Tonkunst möglich ist. Auch hier kann der Theorie Reiches, der eine analoge Gesetzesanwendung für unbedenklich hält, nicht gefolgt werden. Dadurch, daß den Grundsätzen des Urheberrechts zuwider, ein Schutz der Vorrichtungen zur Wiedergabe als stofflicher Gegenstände geschaffen ist, wird die Bestimmung des § 2 Abs. 2 LUG. als Ausnahmenorm gekennzeichnet, die in das Gesetz nur aufgenommen wurde, um „der Industrie einen Schutz gegen unbefugte Nachbildung ihrer oft nur mit großen Kosten erworbenen Vorrichtungen zu bewilligen“ [18]). Es geht aber nicht an, eine solche Bestimmung, die Ausnahmecharakter trägt und rein wirtschaftlichen Zwecken dienen soll, analog anzuwenden und ihr dadurch einen allgemeinen Charakter zu geben. Es handelt sich um eine dem Urheberrecht fremde, an sich in das Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes gehörige Norm, deren Natur es schon verbietet, sie im Wege extensiver Auslegung auf andere Urheberrechtsverhältnisse anzuwenden [19]). Wenn man eine solche Möglichkeit bejahen würde, käme man auf Grund des § 22 LUG. zu dem Ergebnis, daß der Urheber sein Werk, wenn es bereits von einer Rundfunkgesellschaft gesendet worden wäre, gegen eine angemessene Vergütung auch allen anderen Sendegesellschaften zur Übertragung zur Verfügung stellen müßte. Reiche begegnet dieser Folgerung mit dem Hinweis auf die Ausnahmeeigenschaft des § 22 LUG., die als solche restriktiv auszulegen sei und auf ähnlich gelagerte Tatbestände keine Anwendung finden könne [20]). § 22 LUG. ist zwar eine Ausnahmebestimmung, aber nicht zu den §§ 12, 2 LUG., sondern zum ganzen Urheberrechtsgesetz. Mit den §§ 12, 2 LUG. bildet diese Norm eine Einheit, denn sie ist mit diesen Bestimmungen zusammen durch die Novelle vom 22. Mai 1910 in das Urheberrechtsgesetz eingefügt worden und muß deshalb die gleiche Behandlung erfahren wie sie.

18) Vgl. hierzu Steinberg a. a. O. S. 17.

19) Vgl. Smoschewer, JRdsch. 1925/495; Simson a. a. O. S. 97; Hoffmann, GRU. S. 71; Neugebauer a. a. O. S. 99.

20) a. a. O. S. 56 f.; Festgabe für Fuchs S. 173.

Die Begriffe der §§ 2, 12 LUG. sind denen des § 22 LUG. völlig gleich, ja, § 22 verweist sogar noch ausdrücklich auf § 12 Abs. 5 LUG.[21]). Wenn Reiche weiter von der grundsätzlichen Feststellung ausgeht, die Rundfunksendung sei nicht Vervielfältigung im Sinne des Urhebergesetzes und deshalb sei § 22 LUG. auf die funktechnische Wiedergabe nicht anwendbar, da diese Bestimmung selber von Vervielfältigung spreche, überdies in § 22a LUG. sogar das Vorhandensein „hergestellter Vorrichtungen" verlangt werde, während solche bei der Rundfunksendung fehlten, so entzieht er seiner Theorie selber den Boden. Es ist zwar richtig, daß bei der Rundfunksendung „Vorrichtungen" in diesem Sinne nicht vorhanden sind, doch verkennt Reiche den Zusammenhang, der zwischen den Bestimmungen des § 22a mit denen der §§ 22, 2, 12 LUG. besteht. Setzt § 22a LUG. „hergestellte Vorrichtungen" voraus, so müssen auch solche bei Anwendung der §§ 22, 2, 12 LUG. vorhanden sein, da er diese ergänzt und mit ihnen eine Einheit bildet. Eine Anwendung dieser Vorschriften auf die Rundfunkwiedergabe ist deshalb nicht möglich. Schließlich ist der Einwand, § 22 LUG. verlange schon dem Text nach eine Vervielfältigung als Voraussetzung, die beim Rundfunk nicht vorhanden sei, nicht durchschlagend. Wie bereits betont, bildet § 22 mit den §§ 2, 12 LUG. eine Einheit und kann nicht als diesen gegensätzlich gegenüberstehend angesehen werden. Wenn aber in § 12 LUG. von Vervielfältigung gesprochen wird, ist die Übertragung von Werken auf Vorrichtungen zur mechanischen Wiedergabe als eine Art der Vervielfältigung eindeutig dargestellt, da § 22 nur mit Beziehung auf §§ 2, 12 LUG. verstanden werden kann.

Nicht möglich ist es, wie Reiniger es will[22]), die Rundfunksendung von dem Gesichtspunkt aus zu betrachten, daß mittels besonderer Apparate, die an die Empfangsanlage angeschlossen werden können, eine Festhaltung der aufgenommenen Töne möglich ist, die dann nach beliebiger Zeit wiedergegeben werden können. Es gibt zwar Geräte, die die Festhaltung der aufgenommenen Sendung und deren mechanische Wiedergabe ermöglichen, doch handelt es sich hier um einen besonderen, von der eigentlichen radiotechnischen Wiedergabe verschiedenen Vorgang, der nicht für diese wesentlich ist. Die Wiedergabe von Werken der Literatur und Tonkunst durch ein Telegraphon ist nicht mit der Rundfunksendung gleichzusetzen, sondern eine für sich zu behandelnde Tatsache.

21) Siehe auch Smoschewer a. a. O. S. 460.

22) a. a. O. S. 13.

§ 2. Die Vervielfältigungstheorie.

Nach § 11 LUG. hat der Urheber „die ausschließliche Befugnis, das Werk zu vervielfältigen . . .". Nach der Vervielfältigungstheorie, die gleich nach der Schaffung des Rundfunks von Elster [23]) aufgestellt wurde, fällt die Rundfunksendung von Werken der Literatur und der Tonkunst unter die ausschließliche Befugnis des Urhebers auf Vervielfältigung. Seine Gedankengänge sind ursprünglich wirtschaftliche, und zwar aus dem Gesichtspunkt, daß alles, was durch den Rundfunk ersetzt werde, in den Schutzbereich des Urhebers gehöre. Ausschlaggebend für die Annahme der Vervielfältigungstheorie sei die Entscheidung der Frage, ob der Rundfunk in Wettbewerb zu den dem Urheber in § 11 LUG. zugestandenen Privilegien trete. Tatsächlich trete die Rundfunksendung hier in Wettbewerb, da durch sie nicht nur die Lektüre der Zeitungen und des Buches, sondern sogar der Besuch der Konzertsäle und Theater ersetzt werden könne. Aber auch rechtlich hält Elster eine Vervielfältigung für gegeben, da das gesprochene Wort technisch festgehalten werde, indem nicht eine unmittelbare Aufnahme vom Vortragenden zum Hörer erfolge, sondern diese vermittelt werde durch die Sende- und Empfangsapparatur [24]). Indem er die Ansicht des Reichsgerichts [25]), zum Begriffe der Vervielfältigung gehöre ein Moment technisch-maschineller Art, vertritt, sieht er dies Erfordernis in dem Empfangsapparat gegeben, zwar in etwas anderer Art als beim Druck des Buches, aber doch nicht so grundsätzlich abweichend, „daß der Gedanke des § 11 LUG. davor Halt zu machen hätte". In dem Streit, ob das Werk als Exemplar oder Geistesgut urheberrechtlich geschützt werden solle, vertritt er den Standpunkt, daß das Gesetz als „Werk" die „in eine wahrnehmbare Form gebrachte Geistesschöpfung als Einheit" meine [26]). Er führt die verschiedenen Entstehungsformen eines Werkes auf und kommt zu dem Schluß, daß es gleichgültig sei, in welchem Stadium der „irdischen Formgebung der Eingriff geschehe". Das Gesetz setze nicht die Dauerform des Werkes voraus, sondern räume, wenn es dem Urheber die Befugnis, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten, gebe, ihm das Recht ein, die zur Wahrnehmbar-

23) BBB. 1924/86 ff.; M. u. W. 1924/229 ff.; GRU. 1925/18 ff., 1926/369; JW. 1926/1665; Arch. f. Funkr. 1928/213. Als Vertreter der Vervielfältigungstheorie vgl. auch Hillig, GRU. 1925/212; Crisolli, GRU. 1926/202; Smoschewer, JRdsch. 1925/475.

24) Vgl. M. u. W. a. a. O. S. 230.

25) RGZ. 107/278.

26) Arch. f. Funkr. 1928/218.

keit im heutigen Verkehr nötige Form herzustellen, damit sie so verbreitet werden könne. Die Dauerform in Gestalt eines greifbaren Exemplars werde vom Gesetz keinesfalls gefordert.

Elster begründet die Vervielfältigungstheorie weiter [27]), indem er das Wort „Vervielfältigung" auslegt, und zwar in sprachlicher, wirtschaftlicher und technischer Hinsicht. Sprachlich stellt er die Vervielfältigung der Vervielfachung gleich, indem er den „Vortrag" des vor dem Mikrophon Sprechenden für durch „Technik und Mechanik vervielfacht" hält und die Meinung, daß Vervielfältigung eine bewegliche Sache, ein Exemplar, voraussetze, als „zu eng und nur durch die bisherige technische Begrenzung vorgetäuscht" hält. Auch wirtschaftlich liegt nach Elster eine Vervielfältigung vor. Er geht von dem Gesichtspunkt aus, daß § 11 LUG. dem Urheber ganz allgemein den gewerbsmäßigen Vertrieb seiner Geisteswerke vorbehalten wolle. Die Entscheidung der Frage, ob wirtschaftlich Vervielfältigung gegeben sei, müsse man deshalb davon abhängig machen, ob die Rundfunksendung in Wettbewerb trete mit den Privilegien des Urhebers oder nicht. Wenn der Rundfunk aber bereits die Lektüre der Zeitungen, von Büchern, den Besuch der Theater usw. ersetze, dann verwirkliche er schon den Tatbestand, der unter den § 11 LUG. fiele. Technisch vervielfältige die Rundfunkanlage als Ganzes das Werk. Die Sende- und Empfangsapparatur gebe das „technisch-maschinelle Moment der Vervielfältigung der menschlichen Individualleistung". Die „Zwischenträgerschaft" des Apparates sei das Mittel, die unzulängliche Ausdehnungsmöglichkeit der menschlichen Stimme zu erweitern. Elster betont weiter die große juristische Sicherheit, die die Vervielfältigungstheorie biete, und führt zahlreiche Beweisfälle hierfür an.

Bei der kritischen Betrachtung der Vervielfältigungstheorie muß von dem Begriff der Vervielfältigung im Sinne des Gesetzes ausgegangen werden. Vervielfältigung ist danach jegliche Herstellung eines körperlichen Gegenstandes, der der sinnlich wahrnehmbaren Wiedergabe des Werkes dient [28]). Es kommt nicht auf das Verfahren der Vervielfältigung [29]), auch nicht auf den Stoff des hergestellten körperlichen Gegenstandes [30]) oder darauf an, ob nur ein einziges oder eine Mehrzahl von Exemplaren hergestellt wird, ausschlaggebend ist, wie aus § 15 Abs. 1 Satz 2 LUG. hervorgeht,

27) Arch. f. Funkr. a. a. O. S. 220 ff.

28) Allfeld, Komm. zu § 15 Anm. 2; Goldbaum, Komm. zu § 15 S. 167; Kohler, Urheberrecht S. 175.

29) Zulässig ist sie sowohl durch Maschinenschreiben, handschriftlich als auch im Wege des Hektographierens usw.

30) Vgl. § 15 Abs. 1 Satz 2 LUG.

allein die Frage, ob überhaupt das Geisteswerk durch Festlegung in einem körperlichen Gegenstand wiedergegeben wird.

Da schon die Bejahung oder Verneinung der Vervielfältigungstheorie im wesentlichen von der Begriffsbestimmung der „Vervielfältigung" abhängig ist, vernotwendigt sich eine Auseinandersetzung mit der in der Literatur vertretenen Meinung [31]), der Tatbestand der Vervielfältigung sei schon bei mündlicher Wiedergabe des Werkes erfüllt. Würde die so vertretene Ansicht richtig sein, müßte folgerichtig die Gesetzesbestimmung des Absatz 3 des § 11 LUG. des berechtigten Grundes entbehren. Denn wozu sollte das Recht des öffentlichen Vortrags von nicht erschienenen Schriftwerken dem Urheber durch besondere Bestimmung ausschließlich eingeräumt werden, wenn dies schon unter den Begriff der Vervielfältigung fiele? Stellt sich doch der Vortrag als mündliche Wiedergabe der Geistesschöpfung dar, und zwar läßt das Gesetz nicht erkennen, daß es sich hier, wie man demgegenüber einwenden könnte, im Hinblick darauf, daß nach dem Erscheinen des Werkes der öffentliche Vortrag erlaubt sei, um eine Ausnahme von dem Verbot der Vervielfältigung handele.

Eine andere Ansicht [32]), die freilich auch die Theorie, daß bereits die mündliche Wiedergabe eine Vervielfältigung sei, ablehnt, hält die Vervielfältigung schon bei der Wiedergabe auf telephonischem Wege für gegeben. Eine Begründung gibt nur Smoschewer [33]), der, ausgehend von den Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen 32/188, ebenso wie das Reichsgericht in Zivilsachen 19/60, auf Grund physikalisch-wissenschaftlicher Erkenntnis zu dem Ergebnis gelangt, daß die durch die Abhörvorrichtung des Fernsprechers wiedergegebenen Töne die „Abbilder" der durch den Vortragenden ursprünglich erzeugten Tonbilder und somit als Vervielfältigungsform des Werkes gegenüber der vor dem Mikrophon gebrachten Urform anzusehen seien. Eine solche Auffassung über die physikalischen Vorgänge bei dem Telephon ist seit langem durch die Wissenschaft überholt. Die Auffassung, daß die durch das Telephon wiedergegebenen Tonbilder dem ursprünglich vom Vortragenden Vorgebrachten vom physikalischen Standpunkt aus völlig gleich sind und sich nicht als Abbild darstellen, ist heute allgemein anerkannt und darüber hinaus bereits Allgemeingut des Volkes geworden, so daß sich eine nähere Erörterung er-

31) Crisolli, GRU. 1926/202; Holz a. a. O.

32) Kohler, Urheberrecht S. 175; Smoschewer, JRdsch. 1925/477; Daude, Die Reichsgesetze ... zu § 11 Anm. 1; Ebermayer, Stengleins Komm. zu § 11 Anm. 1; Müller, Urheberrecht Bd. 1 S. 46.

33) a. a. O. S. 477.

übrigt, ganz abgesehen davon, daß auch praktisch die Benutzung des Telephons genau so wirkt wie eine unmittelbare Mitteilung des gesprochenen Wortes. Durch das Telephon ist lediglich die Möglichkeit einer größeren Entfernung zwischen Hörer und Vortragendem gegeben, die aber niemals das Kriterium der Vervielfältigung ausmachen kann.

Als Resultat der Betrachtungen ergibt sich somit, daß das Erfordernis des Vorliegens eines der Wiedergabe des Geisteswerkes dienenden körperlichen Gegenstands bei der Vervielfältigung erfüllt sein muß. Da dies bei der Rundfunksendung nicht der Fall ist, kann die radiotechnische Wiedergabe von Werken der Literatur und der Tonkunst auch nicht „Vervielfältigung" sein und aus diesem Gesichtspunkt zu den ausschließlichen Befugnissen des Urhebers gehören [34]).

Elsters Theorie wird verständlich aus seiner Auffassung, daß zum Begriff der Vervielfältigung nicht die Herstellung eines körperlichen Gegenstandes in Dauerform erforderlich ist [35]). Sie kann aber nicht unwidersprochen bleiben, wenn er schon sprachlich Vervielfältigung für gegeben hält, indem er diesen Begriff dem des „Vervielfachens" gleichsetzt. Das Sprachgefühl läßt eine solche Gleichsetzung nicht zu. Wohl kann man Rundfunksendung mit Vervielfachung identifizieren, die Vervielfältigung begreift aber schon rein sprachlich das Vorhandensein mehrerer Exemplare, d. h. körperlicher Gegenstände, in sich. Bei der Gleichsetzung von Vervielfältigung und Vervielfachung ist auch die Ansicht, in technischem Sinne liege eine Vervielfältigung vor [36]), folgerichtig, denn Elster sieht das vom Reichsgericht [37]) geforderte technisch-maschinelle Moment, das zum Begriff der Vervielfältigung gehöre, in der Rundfunkanlage als Ganzem. Bei der Gleichsetzung Vervielfältigung—Vervielfachung ist diese Deduktion richtig, jedoch nicht haltbar, wenn die Herstellung körperlicher Gegenstände in Dauerform gefordert wird [38]). Auch Elsters Ansicht, in wirtschaftlicher Hinsicht könne man von Vervielfältigung [39]) sprechen, ist abzulehnen. Das Kriterium des Wettbewerbs kann hier nicht herangezogen werden,

34) Vgl. Neugebauer a. a. O. S. 97; Reiche, Funkrecht S. 46; Osterrieth, GRU. 1925/265; Hoffmann, GRU. 1925/70; Simson, GRU. 1925/98; Goldbaum, GRU. 1925/230; ders., Komm. zu § 11; Opet, Gruchot 68/481; Marwitz, DJZ. 1925/1621; Entsch. des KG. in GRU. 1925/281, des LG. I Berlin in M. u. W. 1925/161, des LG. III Berlin in JW. 1925/1041.

35) Vgl. Arch. f. Funkr. 1928/219.

36) Vgl. Arch. f. Funkr. 1928/222 f.

37) RGZ. 107/278.

38) Marwitz-Möhring, Komm., Anm. 6 zu § 11.

39) a. a. O. S. 221.

denn die Vervielfältigung als solche könnte dem Urheber gleichgültig sein; sie ist nicht Kundgabe eines Werkes, sondern nur Vorbereitung hierzu [40]). Allein durch die Herstellung von Wiedergabeexemplaren wird die Interessenssphäre des Urhebers nicht berührt, eine Verletzung des Urheberrechts ist erst dann gegeben, wenn die „Vervielfältigungen" der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Lediglich aus vorbeugenden Gründen, wegen der Gefahr des Gebrauchs der Vervielfältigungsexemplare entgegen dem Interesse des Urhebers, weist das Gesetz diesem auch die ausschließliche Befugnis der Vervielfältigung zu [41]). Es ist deshalb abwegig, das Moment des Wettbewerbs für die Bejahung der Frage, ob bei der Rundfunksendung Vervielfältigung gegeben sei oder nicht, zu machen, ganz abgesehen davon, daß es fraglich ist, ob der Rundfunk tatsächlich die Wirkung hat, z. B. die Lektüre des Buches zu ersetzen. Wird nicht mancher, der im Rundfunk die Vorlesung aus einem Buche hört, gerade hierdurch angeregt, das Buch zu kaufen, um es selber zu besitzen und sich nun gründlich damit zu beschäftigen? Sicher wird auch der Musikfreund, der im Rundfunk ein Werk hört, angeregt durch diese Aufführung, es auch im Konzertsaal hören wollen bzw. sich die Noten beschaffen, um es selber spielen zu können. Der Theorie Elsters kann auch nicht beigetreten werden, wenn er meint, der Begriff der Verbreitung sei untrennbar von dem der Vervielfältigung, es gebe keine Verbreitung ohne Vervielfältigung [42]). Elster führt nicht aus, welcher Art die der Verbreitung vorangehende Vervielfältigung ist, sondern erklärt die Rundfunksendung, indem er sie als Vervielfältigung erkennt, zugleich auch für eine Verbreitung. Er sieht auch nicht in den §§ 36 und 38 LUG. die Unterschiedlichkeit der Tatbestände unerlaubter Vervielfältigung und unerlaubter Verbreitung, sondern meint, mit Strafe sei nach § 38 LUG. nur die gewerbsmäßige Verbreitung einer unerlaubten Vervielfältigung bedroht.

Mit Goldbaum [43]) ist auch die Frage aufzuwerfen, wer denn bei Annahme der Vervielfältigung des Werkes durch den Rundfunk als Vervielfältiger anzusehen ist. Im Verfolg der Theorie von Elster müßte der Rundfunkhörer die Vervielfältigung vornehmen, und zwar mit seinem Empfangsgerät. Ihn aber als den Verletzer des Urheberrechts zivil- und strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, würde praktisch ein Ding der Unmöglichkeit sein.

40) Allfeld, Komm. S. 24; de Boor a. a. O. S. 143.

41) De Boor a. a. O. S. 143; Goldbaum, GRU. 1925/231; Allfeld a. a. O. S. 24.

42) a. a. O. S. 226. Vgl. hierzu auch Goldbaum in JW. 1925/930; Reiche in Festschrift S. 171 ff.

43) GRU. 1925/232.

§ 3. Die Verbreitungstheorie.

Die Theorie, die Rundfunksendung als Verbreitung im Sinne des § 11 LUG. aufzufassen, ist heute herrschend [44]). Unter den Verfechtern der Verbreitungstheorie sind zwei Richtungen zu unterscheiden. Ein Teil der Vertreter sieht in der Sendung sowohl eine Verbreitung als auch eine Vervielfältigung, während andere Theoretiker nur eine Verbreitung als gegeben annehmen. Die Unterscheidung ist jedoch, da die Grundauffassung, daß es sich um eine Verbreitung handele, dieselbe ist, von untergeordneter Bedeutung.

Im Sprachgebrauch findet das Wort „Verbreiten" keine einheitliche Deutung. Man versteht darunter wohl einerseits, die Kenntnis von einer Tatsache oder dem Inhalt eines Werkes einem anderen mitteilen, man „verbreitet" auch ein Gerücht, aber andererseits spricht man auch von dem „Verbreiten" einer Broschüre, von Flug- und Extrablättern. Im Sprachlichen ist der Begriff also nicht eng, sondern äußerst weit gefaßt. Neben der Deutung, „Verbreiten" sei lediglich die Weitergabe von Gedanken, steht der Gebrauch des Wortes im Sinne des Zugänglichmachens von Werken in ihrer körperlichen Erscheinungsform. So weit die Sprachauffassung auch hier geht, so unmöglich würde es einem Laien aber erscheinen, die Rundfunksendung als eine Verbreitung aufzufassen. Die Ausdrücke „Vervielfältigung" und „Verbreitung" haben in Verbindung mit dem Urheber- und Verlagsrecht ihre eigene Prägung dahingehend erhalten, daß sie in diesem Zusammenhange nur die Wiedergabe und Zugänglichmachung des Werkes in körperlichem Sinne umfassen, eine Deutung, die sprachliches Allgemeingut des Volkes geworden ist. Wenn auch die Rechtsprechung [45]) der weiteren Sprachauffassung Geltung verschafft hat und auf dem Standpunkt steht, daß der Annahme einer Verbreitung bei der Rundfunksendung nichts entgegenstehe, so sträubt sich doch das Sprachgefühl dagegen. Die bisherige, geltende Auffassung, Verbreitung sei eine Weitergabe des Werkes in körperlicher Form, muß auch hier Geltung haben, denn ebenso wie sonst hat das Wort im Sprachgebrauch in bezug auf den Rundfunk eine doppelte Bedeutung. Der Sender „verbreitet" wohl Nachrichten, zu oberflächlich erscheint es aber, auch von einer „Verbreitung" musi-

---

44) Vgl. RGZ. 63/394, 69/242, 113/413; RGStr. 14/46, 39/108, 45/242; Allfeld, Komm., § 11 Anm. 4a.

45) Vgl. die Urteile der Berliner Landgerichte I und III vom 5. und 6. März 1925 in M. u. W. 25/161 ff. und des Kammergerichts vom 17. Juni 1925 in M. u. W. 26/20 ff.; JW. 1925/1041.

kalischer und literarischer Werke durch Rundfunk zu sprechen. Die „Verbreitung" eines Werkes verlangt einen nachhaltigeren Erfolg, als ihn die lediglich akustische Mitteilung hervorzubringen vermag. Die Auffassung, „Verbreitung" sei lediglich Weitergabe des Werkes in körperlicher Form, muß auch gegenüber der neuen Rechtstatsache des Rundfunks beibehalten werden, wie es einmal dem Sprachgefühl und zum anderen dem Aufbau und Sinn des Urhebergesetzes entspricht.

Die „Verbreitung", definiert „als soziologische Hauptform des Zugänglichmachens eines Werkes, dadurch gekennzeichnet, daß das bei ihr angewandte Verfahren die Möglichkeit in sich schließt, das Werk in räumlich unbegrenzte Weiten der zivilisierten Erdoberfläche zu tragen" [46]), steht nicht im Einklang mit dem Urhebergesetz, das ein allgemeines Mitteilungsrecht, als das sich die so gewollte „Verbreitung" darstellt, nicht kennt. Wäre es so, dann müßten Abs. 2 und Abs. 3 des § 11 LUG. mit dem Recht des Vortrages und dem der Aufführung der Berechtigung entbehren [47]). Das Gesetz stellt vielmehr neben die in Abs. 1 geregelte gewerbsmäßige Verbreitung in Abs. 2 und 3 den Vortrag und die öffentliche Aufführung als selbständige Befugnisse des Urhebers. Smoschewer wendet ein [48]), die Betonung von Selbstverständlichem im Gesetz käme oft aus Übereifrigkeit vor, und man müsse hier mit der Ziehung von Schlüssen vorsichtig sein. Er sieht aber auch insoweit einen Unterschied zwischen der Regelung der Abs. 2 und 3 gegenüber dem Abs. 1, als er meint, die Befugnis der öffentlichen Aufführung des öffentlichen Vortrags gehe noch über die Befugnis des Abs. 1 hinaus, da ihnen das Merkmal der Gewerbsmäßigkeit fehle. Danach wäre ein Unterschied zwischen der öffentlichen Mitteilung, unter deren Begriff die Aufführung und der Vortrag fallen, und der gewerbsmäßigen Mitteilung, die in Abs. 1 § 11 LUG. geregelt ist, vorhanden. Dieser Unterschied ist aber von ihm konstruiert, denn die Begriffe „öffentlich" und „gewerbsmäßig" decken sich, sind völlig gleich [49]). Es ist nicht möglich, die Gewerbsmäßigkeit der Verbreitung hier wie im Handels- und Gewerberecht zu fassen, als Ausfluß einer auf fortgesetzten Erwerb gerichteten Tätigkeit [50]), da das im Urheberrecht zu unhaltbaren Ergebnissen führen würde. So müßte dann die Verteilung von

46) Vgl. Urteil des Landgerichts III Berlin, M. u. W. 25/163.
47) Vgl. Riezler a. a. O. S. 255; Marwitz-Möhring a. a. O. S. 114.
48) JRdsch. 1925/467.
49) Goldbaum, Komm. S. 139; de Boor a. a. O. S. 140; Riezler a. a. O. S. 285; Kohler a. a. O. S. 183.
50) Allfeld, Komm. S. 146; Voigtländer-Fuchs a. a. O. S. 86.

Schriftwerken z. B. zu politischen Zwecken frei erfolgen können, ein Erfolg, der dem Sinn des Urhebergesetzes nicht entsprechen würde[51]) Gewerbsmäßig ist hier vielmehr jede Tätigkeit, die über den Bereich der häuslichen und persönlichen Zwecke hinausgeht[52]), eine Deutung, die auch für den Begriff der Öffentlichkeit zutreffend ist.

Nicht nur das Sprachgefühl und der Aufbau des LUG. rechtfertigen die Ansicht, daß eine gewerbsmäßige Verbreitung nur durch die Weitergabe der Werkform erfolgen könne, auch einzelne Normen des Gesetzes lassen klar erkennen, daß eine andere Deutung nicht angängig ist. So gestattet § 11 Abs. 1 zweiter Halbsatz LUG. das Verleihen eines solchen Werkes, indem er dies von dem ausschließlichen Verbreitungsrecht des Urhebers ausnimmt[53]), und so handeln die §§ 41, 46, 52, 63 LUG. von der widerrechtlichen „Verbreitung von Exemplaren". Ohne, daß man auf die Begründung des Gesetzes zurückzugehen braucht, zwingen diese Bestimmungen einen Schluß dahin auf, daß in § 11 Abs. 1 LUG. eine Verbreitung nur in der Form der Mitteilung durch das Zugänglichmachen des Werkexemplars gemeint sein kann.

Auch der Stellungnahme der Rechtsprechung, die Rundfunksendung ersetze die Lektüre von Büchern usw. durch das Gehör[54]), ist nicht beizutreten, denn mit demselben Recht könnte man dies vom Vortrag behaupten, da der Rundfunk genau so wie dieser nur einen flüchtigen akustischen Eindruck hinterläßt. Den Vortrag aber gestattet das Gesetz bei einem erschienenen Werk.

Den Vertretern der Verbreitungstheorie[55]), insbesondere der Rechtsprechung[56]), die eine Verbreitung annimmt, ist mit umfassenden Gründen vornehmlich Osterrieth[57]) entgegengetreten. Er weist darauf hin, daß es in der Gesetzessprache wohl einen allgemeinen Begriff der Verbreitung gebe, der sowohl die Weitergabe von Werkexemplaren als auch die Mitteilung von reinen Vorstel-

51) Vgl. de Boor a. a. O. S. 140.

52) Goldbaum, Komm. S. 139; Riezler a. a. O. S. 285; Kohler a. a. O. S. 183.

53) Vgl. Daude a. a. O. S. 34; Riezler a. a. O. S. 257.

54) Vgl. GRU. 1925/281 ff.

55) Goldbaum, JW. 1925/930, Komm. S. 139; Smoschewer, JRdsch. 1925/464, 1926/12 ff.; Reiche, Funkrecht S. 46, Festgabe für Fuchs 1926/147; Opet, DJZ. 1925/805 ff.; List, Bl. f. Funkrecht S. 65; Kammergericht in GRU. 1925/281; RGZ. 113/413.

56) KG. in GRU. 1925/281; RGZ. 113/413.

57) GRU. 1925/263 ff.; daneben wird verwiesen auf Marwitz, DJZ. 1925/1621; Hoffmann, Arch. f. Funkr. 1928/228; Elster in GRU. 1925/183 f., Urheberrecht S. 164; Schäfer in GRU. 1925/123; Neugebauer a. a. O. S. 97.

lungen in sich begreife, daß diese weite Fassung des Wortes im deutschen Urhebergesetz im Gegensatz zum französischen jedoch nicht vorhanden sei. Bei logischer Erfassung des Systems des Gesetzes wäre klar, daß es im LUG. nur den Begriff der Verbreitung als Weitergabe von Werkexemplaren gebe. Unlogisch aber wäre es, aus dem besonderen Begriff im allgemeinen ableiten zu wollen. Das Kammergericht schaffe mit der weiten Auslegung der „Verbreitung" einen Begriff, der nicht nur dem Rundfunk eigentümlich sei, sondern der auch in dieser weiten Fassung den Vortrag, die Aufführung, den Druck usw. umfasse, der also in Wirklichkeit die Generalklausel darstelle, die vom Kammergericht selbst abgelehnt werde und die zum kasuistischen Aufbau des LUG. in krassem Widerspruch stehe.

Die Rundfunksendung ist somit, um die Betrachtung im Ergebnis zusammenzufassen, keine Verbreitung eines musikalischen oder literarischen Werkes, da das Erfordernis der Weitergabe des Werkes in seiner körperlichen Erscheinungsform nicht erfüllt wird.

§ 4. Die Vortragstheorie.

Nach § 11 Abs. 3 LUG. hat der Urheber vor dem Erscheinen eines Schriftwerkes oder Vortrages die ausschließliche Vortragsbefugnis. Nach dem Erscheinen aber steht es jedermann frei, das Werk vorzutragen, und es erhellt diese Bestimmung, welche Bedeutung es hätte, wenn der Vorgang des Sendens unter den Tatbestand des Vortrages im Sinne des LUG. zu subsumieren wäre, da dann der Rundfunk in den Stand gesetzt wäre, alle erschienenen Vorträge und Schriftwerke der Hörerschaft zu bringen, ohne das Urheberrecht zu verletzen und ohne der Willkür eines Autors, der ein Werk aus irgendwelchen Gründen der Sendung versperrt, und auch ohne einer allzu starken finanziellen Belastung ausgesetzt zu sein.

Kennzeichnet man den „Vortrag" als die Mitteilung eines Schriftwerkes durch die Mittel der menschlichen Sprache, durch die das Werk zur sinnlichen Erscheinung für das Ohr gebracht wird, ohne Aufführung zu sein [58]), dann muß auch die Rundfunkwiedergabe ein Vortrag sein, da es nur die menschliche Stimme ist, die das Werk der Hörerschaft wahrnehmbar macht. Diese Meinung, die von den Vertretern der „Vortragstheorie" [59]) ver-

58) Vgl. Allfeld, Komm. S. 121.

59) Hoffmann, JRdsch. 1925/608, GRU. 1925/122, JW. 1925/931, Arch. f. Funkr. 1928/228 ff.; Osterrieth, GRU. 1925/266.

fochten wird, hat jedoch viele Gegner gefunden, die die dem Vortrag eigentümlichen Momente bei der Sendung vermissen bzw. der funkischen Wiedergabe Besonderheiten zuschreiben, deren Vorhandensein unvereinbar mit der Annahme eines „Vortrags" sei. So wird insbesondere geltend gemacht, daß der Rundfunk nahezu alle räumlichen Schranken aufhebe. Die Sendung vermittele das Geisteswerk einer unermeßlichen Menge von Zuhörern, während der Vortrag lediglich auf eine bestimmte Hörerschaft, die durch die natürliche Tragfähigkeit der Stimme des Vortragenden oder durch die Grenzen des Raums bedingt sei, Wirkung hätte [60]). Als ausschlaggebendes rechtliches Moment für die Vortragseigenschaft wird danach die räumliche Gebundenheit gefordert. Das Gesetz selber läßt den Schluß auf diese Voraussetzung jedoch keineswegs zu. Aus welchem Grunde sollte dann nicht auch die Aufführung eines erschienenen Ton- oder Bühnenwerkes frei sein? Bei diesen ist ebenso wie bei dem Vortrag eines Schriftwerkes die Wirkung räumlich beschränkt. Diese Gemeinsamkeit zwischen Vortrag und Aufführung erfordert demnach den Schluß, daß das Moment der räumlichen Gebundenheit nicht ausschlaggebend für die Freiheit des Vortrags sein kann. Auch das Argument, die Rundfunksendung sei kein Vortrag, da der Hörer den Vortragenden nicht sieht und nicht unmittelbar durch die Wirkung seiner Persönlichkeit und durch sein Gebärdenspiel beeindruckt werden kann, ist nicht durchschlagend. Es wäre abwegig, dann einen „Vortrag" nicht anzunehmen, wenn der Hörer den Vortragenden nicht sehen kann, da auch in demselben Raume oder auf einem großen Platz bei einer großen Menge von Zuhörern nicht die Gewähr gegeben ist, daß jeder der Teilnehmer das Mienen- und Gebärdenspiel des Vortragenden oder auch nur ihn überhaupt wahrnehmen kann. Man würde sich auch dem Begriff der „Aufführung" nähern, wollte man für den „Vortrag" die Erkennung des Mienen- und Gebärdenspiels verlangen. In Zusammenhang mit der Aufstellung des Erfordernisses der Beobachtung des Gebärdenspiels steht auch die Behauptung, typisch für den „Vortrag" sei die Einflußnahme des Redners auf die Zuhörer; bei der Rundfunksendung habe der Vortragende aber nicht die Möglichkeit, auf sein Auditorium persönlich einzuwirken. Auch diese Beweisführung ist abwegig, da zum einen der Rundfunksprecher sehr wohl in der Lage ist, allein durch seine Stimme eine bestimmte Wirkung zu erzielen, und zum andern ist auch dies

60) Vgl. Goldbaum, Komm. S. 42; Allfeld, Komm. S. 157; LG. III Berlin in JW. 1925/1041; KG. in GRU. 1925/281; RGZ. 113/420; Simson in GRU. 1925/99.

Erfordernis für den Begriff des „Vortrags“ im Sinne des LUG. nicht vorausgesetzt. Auch hier mag wiederum das Beispiel des überfüllten Saales, in dem vielen der Versammelten der Vortragende nicht sichtbar ist, angeführt werden. Gerade aber die politischen Rundfunkreden der letzten Zeit mögen nachweisen, in welch hohem Grade es dem Redner auch beim Rundfunk möglich ist, auf ein Auditorium in bestimmter Richtung einzuwirken, z. B. die Hörerschaft mitzureißen und zu begeistern.

Als abwegig muß es auch bezeichnet werden, wenn man gegen die Vortragstheorie ins Feld führt, ein Vortrag liege bei der Rundfunksendung schon deshalb nicht vor, weil der Vortragende sich nicht zu seiner vollen Persönlichkeit entfalten könne, eine Wirkung, die nur durch den persönlichen Kontakt zum Publikum, durch dessen Mißfallens- bzw. Beifallskundgebungen ausgelöst werden könne. Auch darauf kann es nicht ankommen, da doch auch das rein sachliche und nüchterne Vortragen eines Stoffes als „Vortrag“ zu werten ist. Ebensowenig ist die künstlerische Vollkommenheit, der gegenüber man die Rundfunksendung nur als „mechanische Reproduktion“ kennzeichnet, ein Kriterium des Vortrages. Das Gesetz gestattet den Vortrag eines Schriftwerkes jedem ohne Rücksicht auf seine künstlerischen Fähigkeiten; dann wird es aber auch nicht in seinem Sinne liegen, die „mechanisierte“ Wiedergabe, die in der Mehrzahl der Fälle ein hohes künstlerisches Niveau aufweisen wird, zu verbieten. Das ideelle Interesse des Urhebers auf möglichst künstlerisch vollkommene Wiedergabe seiner Werke wird bei dem Rundfunk, der bedeutende Künstler zur Mitarbeit heranzieht und stets durch eine kritische und sachverständige Hörerschaft kontrolliert wird, in weit höherem Maße gewahrt als in allen anderen Fällen, in denen es einem jeden, gleichgültig, ob er befähigt ist oder nicht, erlaubt ist, das Werk vorzutragen [61]).

Auch Smoschewer, der einen ganz neuen Vortragsbegriff schafft und fordert, daß die Schallwellen der natürlichen Stimme das Ohr des Hörers unmittelbar treffen [62]), kann nicht unwidersprochen bleiben. Es ist nicht angängig, bei Untersuchung der Frage, ob die Rundfunksendung ein Vortrag sei, von den physikalischen Verhältnissen auszugehen. Nur auf den Erfolg der Mitteilung, auf die Möglichkeit, daß sie von Dritten wahrgenommen

61) Vgl. zum Voraufgehenden insbesondere RGZ. 113/421 ff.; daneben wird die Vortragstheorie mit den gleichen oder ähnlichen Gründen abgelehnt von Neugebauer, Fernmelderecht S. 826 f.; Reiche, Funkrecht S. 46 ff.; Marwitz-Möhring, Urheberrecht S. 127; Goldbaum, JW. 1925/930, Komm. S. 142; Elster, Urheberrecht S. 163; Simson, GRU. 1925/99; Opet, GRU. 1925/481.

62) JRdsch. 1925/472 ff., 559 ff.

werden kann, ist einzugehen, wobei es unerheblich ist, ob die Schallwellen, wie sie ursprünglich von der menschlichen Stimme erzeugt werden, oder als Umformung das Ohr erreichen.

Elster stellt auch wirtschaftliche Gesichtspunkte heraus und führt als Gegner der Vortragstheorie aus [63]), durch die Freigabe des Vortrags werde der Urheber nicht erheblich wirtschaftlich geschädigt, wohl aber wolle man durch diese Gesetzesbestimmung dem Vortragskünstler Schutz angedeihen lassen, eben so weit, als es mit dem Interesse des Urhebers zu vereinbaren sei. Bei der ausgedehnten Wirkungsmöglichkeit des Rundfunks müsse aber, wolle man hier den „Vortrag" bejahen, tatsächlich eine erhebliche Schädigung des Urhebers einsetzen. In dieser Argumentierung übersieht Elster jedoch, daß beim Rundfunk nicht eindeutig eine Beeinträchtigung des Urhebers anzunehmen ist, daß sich vielmehr auch die Ansicht vertreten läßt, die radiotechnische Wiedergabe, die auch künstlerisch höchst vollkommen ist, da dem Rundfunk bedeutende Künstler zur Mitarbeit zu Verfügung stehen, bringe dem Urheber auch materiellen Vorteil, da die Hörerschaft durch die vollkommene Wiedergabe des Werkes leicht zur Anschaffung von Werkexemplaren zu bewegen ist. Im übrigen können aber solche wirtschaftlichen Erwägungen niemals zur Begründung eines Rechts als ausschlaggebend herangezogen werden.

Besonderer Erwähnung bedarf auch der häufiger gebrachte Einwand, die Vorschrift des Abs. 3 des § 11 LUG. sei eine Ausnahmebestimmung und müsse als solche eng ausgelegt werden, so daß eine Anwendung auf den Rundfunk nicht angängig sei. Da zur Zeit der Entstehung des Gesetzes der Rundfunk noch nicht in der Vorstellung des Gesetzgebers vorhanden gewesen sei und für die Auslegung der einzelnen Normen nur die zur Zeit der Entstehung des Gesetzes bekannten Begriffe herangezogen werden könnten, müsse auch für die Auslegung des Begriffes „Vortrag" die Vorstellung maßgeblich sein, daß er nur in engen räumlichen Grenzen eine Wirkungsmöglichkeit habe und so dem Urheber nur geringe wirtschaftliche Schädigungen zufügen könne. Wie streitig die Frage ist, ob dem Urheber durch die Rundfunksendung eine Vermögenseinbuße trifft, darauf ist bereits oben [64]) hingewiesen worden, die Fassung des Abs. 3 § 11 LUG. läßt aber nicht erkennen, daß es sich hier um eine Ausnahmevorschrift handelt. Es ist deshalb nicht einzusehen, warum nicht die Befugnis des Abs. 3 den weiteren Rechten des § 11 LUG. gleichzusetzen ist.

---

63) M. u. W. 1924/229; vgl. auch KG. in GRU. 1922/282, RGZ. 113/422.
64) S. 14.

Es ist festzustellen, daß alle Meinungen, die sich gegen die Vortragstheorie richten, durchweg den Vorgang der Rundfunksendung von der Sendeseite her rechtlich zu erfassen suchen, ohne aber auch die Seite des Empfangs zu berücksichtigen. Auf der Seite des Hörers aber wird die Sendung eines Schriftwerkes durch Rundfunk als „Vortrag" gewertet, und zwar als wirklichkeitsnaher Vortrag. Dem Empfänger der Sendung ist es fremd, nach den Vorgängen der Technik zu forschen, wie es Rechtswissenschaft und Rechtsprechung getan haben, um von dieser Basis aus die neuerstandene Rechtstatsache in das Gesetz einzugliedern. Dem Hörer ist die Sendung nicht mechanisierte Wiedergabe, sondern zu ihm spricht wie beim schlichten Vortrag unmittelbar der Vortragende selbst, und er empfindet ihn als gegenwärtig. Dem Gefühl des Hörers gibt auch die Sprache Ausdruck, indem auch dort nur der Rundfunk-„Vortrag" bekannt ist. So wie der Rundfunkvortrag empfunden wird, als unmittelbare Mitteilung des Werkes, so muß er auch rechtlich seine Behandlung finden.

Die Sendung eines erschienenen Vortrages oder Schriftwerkes fällt danach unter den Abs. 3 des § 11 LUG. und ist, soweit das Werk erschienen ist, frei, ohne daß es der Zustimmung des Urhebers bedarf. Einer besonderen Erörterung, daß das Erfordernis der „Öffentlichkeit" erfüllt ist, bedarf es nicht, denn es ist offenbar, daß die Sendung stets über den Rahmen des Häuslichen und Persönlichen hinausgeht [65]).

§ 5. Ist die Sendung eine öffentliche Aufführung.

a) Tonkunstwerke.

Der Urheber eines Tonkunstwerkes hat nach § 11 Abs. 2 LUG. die ausschließliche Befugnis, das Werk öffentlich aufzuführen [66]). Jede Aufführung bedarf, wenn sie gewerbsmäßig und öffentlich ist, der Zustimmung des Komponisten. Daß es sich bei der Sendung eines musikalischen Werkes im Rundfunk um eine „Aufführung" handelt, kann nicht zweifelhaft sein. Wenn es auch dem Sprachgebrauch zuwiderläuft, das Zugehörbringen eines Musikwerkes als „Aufführung" zu bezeichnen, so ist daran festzuhalten, daß man technisch bei Tonkunstschöpfungen stets von „Aufführung" spricht. Für den Begriff der „Aufführung" ist aber wesentlich, daß das

65) Vgl. u. a. de Boor a. a. O. S. 124.

66) Aus den Ausführungen in §§ 2 und 3 ergibt sich, daß bei der Sendung eines Tonkunstwerkes „Vervielfältigung" oder „Verbreitung" nicht gegeben ist.

Werk zur Wahrnehmung gelangt, ohne daß es auf die Art und Weise, wie dies geschieht, ankommt. „Aufführung" eines musikalischen Werkes ist „jede Darstellung auf musikalischem Wege" [67]), oder „jede Wiedergabe durch musikalische Töne" [68]), „jede Darstellung, wodurch das Werk zu Gehör gebracht wird" [69]). Der Rundfunk vermittelt die Wahrnehmung des Werkes durch das Gehör. Daß auch technische Vorgänge hier eine Rolle spielen, kann schon, gleichgültig, ob sie für die rechtliche Beurteilung von Bedeutung sind oder nicht, aus dem Grunde außer acht gelassen werden, weil das Gesetz sogar das mechanische Zugehörbringen als Aufführung gelten lassen will, denn § 22 LUG. bestimmt, daß „Vorrichtungen, die auf Grund einer gemäß § 22 LUG. erteilten Erlaubnis hergestellt sind, mit der in § 22 Abs. 1 Satz 2 festgesetzten Beschränkung ohne eine weitere Erlaubnis zu öffentlichen Aufführungen" gebraucht werden dürfen. Auch die Voraussetzung der Öffentlichkeit ist, wie früher bereits dargelegt, gegeben, so daß auch insoweit keine Schwierigkeiten, die Rundfunksendung von Tonkunstwerken als unter § 11 Abs. 2 LUG. fallend anzusehen, entstehen. Die Frage der Gewerbsmäßigkeit der Radiosendung bedarf jedoch einer eingehenden Nachprüfung. Die Gebühr, die der Rundfunkteilnehmer bezahlt, tritt ihm gegenüber nicht als Entschädigung der Sendegesellschaft in Erscheinung, sondern er entrichtet diesen Betrag für die ihm von der Reichspost auf Grund des § 2 des Gesetzes über Fernmeldeanlagen [70]) erteilte Genehmigung. Wenn auch die Reichspost auf Grund interner Regelung von den so eingehenden Gebühren der Sendegesellschaft Beträge zur Verfügung stellt, so ist deren Tätigkeit damit noch nicht als gewerbsmäßig gekennzeichnet. Der Betrieb der Sendegesellschaft geht wohl über das Häusliche und Persönliche hinaus, doch darf man diese Maßstäbe nicht hier anlegen, sondern muß in den Vordergrund der Betrachtung die Tatsache stellen, daß der Rundfunk ganz bedeutende Aufgaben für Volk und Staat zu erfüllen hat, unabhängig davon, ob seine Tätigkeit gewinnbringend ist oder über einen gewissen Rahmen hinausgeht. Der Rundfunk dient selbstlos der Allgemeinheit, indem er als Kulturfaktor einmal deutsches Geistesleben dem Auslande gegenüber vertritt und zum andern die kulturellen Schöpfungen fremder Nationen und des eigenen Volkes diesem selbst nahebringt. Dazu hat er gerade in jüngster Zeit bedeutende

67) Allfeld, Komm. S. 118.
68) Allfeld, Komm. S. 118.
69) RGStr. 41/289; Allfeld, Komm. S. 118.
70) Vom 14. Jan. 1928, Amtsbl. d. Reichspostmin. 1928 Nr. 8.

staatspolitische Aufgaben übernommen; er ist zum Erzieher des Volkes, zum kraftvollen Mittler zwischen Staatsführung und der Gefolgschaft des Staatsvolkes geworden. Die neue Stellung des Rundfunks als Instrument des Staates findet auch besonders dadurch ihren sichtbaren Ausdruck, daß die eingehenden Rundfunkgebühren heute in den Haushalt des Reichsministeriums für Volksaufklärung und Propaganda eingestellt werden. Bei der Bedeutung des Rundfunks für den Staat wäre es ein Unding, die Tätigkeit als auf Erwerb gerichtet zu kennzeichnen, vielmehr muß die Betrachtungsweise die sein, daß das Reich durch die Vermittlung der Reichspost den Rundfunk durch Verabfolgung von Mitteln in den Stand setzt, seine kultur- und staatspolitischen Aufgaben zu erfüllen.

Man kann auch nicht sagen, daß die gewerbsmäßige Tätigkeit des Rundfunks durch die Reichspost wahrgenommen wird. Die Reichspost erhebt lediglich die Gebühr für die Erteilung der Genehmigung nach § 2 des Gesetzes über Fernmeldeanlagen.

Der Betrieb des Rundfunks ist somit keine gewerbsmäßige Tätigkeit, so daß auch Tonkunstwerke ohne die Einwilligung des Urhebers gesendet werden können.

b) Dramatische Werke.

Die dramatischen Werke (Trauerspiel, Lustspiel, Schwank usw.), deren Inhalt durch das gesprochene Wort als gegenwärtige Begebenheit dargestellt wird, genießen neben den musikalisch-dramatischen Geistesschöpfungen (Opern, Operetten, Melodramen usw.), mit denen zusammen sie unter den Begriff der Bühnenwerke fallen, nach § 11 Abs. 2 LUG. entgegen den Bestimmungen über Vorträge und Schriftwerke auch dann urheberrechtlichen Schutz, wenn sie bereits festgelegt wurden. Der gesetzgeberische Grund zu dieser Regelung liegt darin, daß man dem Urheber die wirtschaftliche Ausbeute des Werkes in seinem bestimmungsgemäßen Gebrauch vollständig zuführen wollte. Der bestimmungsgemäße Gebrauch eines dramatischen Werkes liegt aber allein in der sichtbaren, für das Auge berechneten Darstellung der im Inhalt niedergelegten Vorgänge, und das ist im Gegensatz zum „Vortrag" unter der „Aufführung" eines Bühnenwerkes überhaupt zu verstehen [71]). Das Kriterium eines Bühnenwerkes ist die objektive Eignung, den Inhalt des Werkes in szenischen Handlungen von Personen auf der Bühne darzustellen, ohne daß es hierbei auf die Kostümierung der

71) Vgl. Kohler, Arch. f. ziv. Praxis 85/399; Allfeld, Komm. S. 152.

Personen ankommt oder auch darauf, daß mehrere Spieler mitwirken [72]). Immer aber ist für die Aufführung des dramatischen Werkes wichtig, daß die handelnde Person neben dem gesprochenen Wort durch ihr Mienen-, Bewegungs- und Gebärdenspiel einen Vorgang zur Darstellung bringt, der sowohl akustisch als auch insbesondere visuell vom Publikum aufgenommen werden kann. Es genügt für den Begriff der Aufführung nicht das Vorlesen oder Deklamieren des Werkes, auch nicht einmal das Vorlesen mit verteilten Rollen wird der bestimmungsgemäßen Verwendung eines dramatischen Werkes gerecht [73]); außer der Wahrnehmung durch das Ohr ist die Aufnahme der Darstellung durch das Auge wesentlicher Bestandteil des Aufführungsbegriffes.

Bei der Rundfunksendung fehlt die optische Wirkung der Aufführung eines dramatischen Werkes; eine szenische Darstellung liegt nicht vor, sie kann auch nicht durch die im Rundfunk geübten akustischen Mittel zur möglichst vollkommenen Wiedergabe ersetzt werden. Der Rundfunkhörer ist nur auf die Aufnahme durch das Ohr beschränkt, ohne daß diese ihm einen Ersatz für die Wahrnahme der szenischen Darstellung bieten kann. Stets empfindet er die Aufführung eines dramatischen Werkes als unvollkommen, selbst wenn hervorragende Künstler an der Sendung beteiligt sind und die Vorgänge durch akustische Untermalungen einer szenischen Darstellung möglichst nahegerückt werden. Die Radiosendung ist keine „Aufführung" im Sinne des Gesetzes, denn es fehlt an der Übermittlung optischer Eindrücke [74]).

Unhaltbar ist die Ansicht des OLG. Dresden [75]), das ausführt, die szenische Darstellung werde durch das Sprechen mit verteilten Rollen, wenn auch nur in gewissem Umfange, ersetzt und durch die akustischen Hilfsmittel erstände vor dem geistigen Auge des Hörers das Bild der Handlung. Dem steht die Tatsache gegenüber, daß der Rundfunkempfänger, wie schon ausgeführt, die Sendung eines Bühnenwerkes trotz aller Hilfsmittel als nicht vollkommen empfindet und ihm durch die Sendung das Erleben des Bühnenwerkes nicht so vermittelt wird, wie wenn er die Darstellungen durch das Auge aufnehmen kann.

72) Vgl. hierzu ebenfalls Allfeld, Komm. a. a. O.; Kohler a. a. O. S. 283/284; Opet, Arch. f. ziv. Praxis 84/168.

73) Vgl. Allfeld a. a. O.; Goldbaum, Komm. S. 141.

74) So auch Hoffmann, GRU. 1925/71; Osterrieth, GRU. 1925/265 f.; Simson, GRU. 1925/977; Goldbaum, Komm. S. 112 und JW. 25/930; Marwitz, DJZ. 1925/1626; Reiche, Funkrecht S. 52; Smoschewer, JRdsch. 1925/568; Allfeld, Komm. S. 153; Marwitz-Möhring, Urheberrecht S. 125.

75) M. u. W. 25/129.

Abwegig ist es auch, zu argumentieren, der Begriff der Aufführung habe sich, bedingt durch den Rundfunk, dahin geändert, daß nicht die tatsächliche Wahrnahme einer Darstellung durch das Auge wesentlich sei, sondern daß es auf die geistige Vorstellung von einer szenischen Handlung ankomme [76]). Einen solchen Weg ist die sprachliche Entwicklung bis heute nicht gegangen.

Die Rundfunksendung von dramatischen Werken ist auch dann keine Aufführung, wenn das Stück im Aufnahmeraum des Senders tatsächlich vollständig in Szene gesetzt wird, da hier die Voraussetzung der Öffentlichkeit nicht gegeben ist. Öffentlich muß die Aufführung sein, wenn sie zu den ausschließlichen Befugnissen des Urhebers gehören soll; durch die Aussendung des Werkes wird sie es aber nicht, da sie dann wiederum dem Hörer gegenüber den Charakter als solche verliert.

Selbst wenn mit verteilten Rollen gespielt wird, handelt es sich bei der Sendung von dramatischen Werken im Rundfunk um einen Vortrag im Sinne des § 11 Abs. 3 LUG., der, sobald das Werk erschienen ist, jedermann freisteht [77]). Keinem Zweifel kann es unterliegen, daß auch die dramatischen Werke unter den Begriff des Schriftwerks im Sinne des LUG. fallen, und ein Vortrag ist deshalb gegeben, weil die Hörerschaft auf eine rein akustische Wahrnehmung beschränkt ist [78]). Diese Deutung der Sendung ist in der Literatur zum mindesten mit Bezug auf die Hör- und Sendespiele bekämpft worden [79]) mit der Begründung, es handele sich hier nicht um ein einfaches Vortragen, sondern die technischen Vorgänge würden durch die Hilfsmittel der Akustik, auf die ein wirklicher Vortrag verzichten müsse, ersetzt. Anzuerkennen ist, daß bei den Hörspielen tatsächlich die künstlerische Absicht der Veranstaltung dahingeht, „die Möglichkeiten des Rundfunks in einem Sinne auszunutzen, der über die bloße Übermittlung einer Rezitation hinausgeht und tunlichst den Eindruck einer wirklichen Aufführung erweckt“ [80]). Gelingt es, hier einen neuen Typ des dramatischen Werkes, der, wie es nicht abzuleugnen ist, im Entstehen begriffen ist, zu schaffen, dann würde dieser aber auch, da es im LUG. ein allgemeines Recht des Urhebers nicht gibt, keinen urheberrechtlichen Schutz genießen. Eine analoge Anwendung der Bestimmun-

76) Vgl. Eichholz, Der deutsche Rundfunk 1925 Heft 21, der auch auf die Neuprägung der Begriffe „Funkbühne“ usw. hinweist.

77) Hoffmann, GRU. 1925/70; Osterrieth, GRU. 1925/265 f.

78) Im übrigen vgl. unter I § 4.

79) Vgl. Knöpfel a. a. O. S. 42 f.

80) Vgl. Schäfer, GRU. 1925/123.

gen über die Aufführung wäre nicht möglich, da dann gerade ein Allgemeinrecht des Urhebers gebildet würde, wie es dem deutschen Recht unbekannt ist[81]).

Dem Rundfunk ist also die Sendung von dramatischen Werken ohne die Genehmigung des Urhebers möglich.

c) Die dramatisch-musikalischen Werke.

Die dramatisch-musikalischen Bühnenwerke müssen in urheberrechtlicher Beziehung sowohl mit Rücksicht auf die Musikschöpfung vom Standpunkt der Aufführung eines Tonwerkes als auch, von ihrem Text aus gesehen, vom Standpunkt des rein dramatischen Werkes betrachtet werden. Sie sind Tonschöpfungen und rein dramatische Bühnenwerke zugleich. Es ist danach die Frage zu prüfen, ob ihre Sendung durch den Rundfunk die Aufführung einer dramatischen Schöpfung im Sinne des § 11 Abs. 2 LUG. ist, oder ob sie unter den Begriff der Aufführung eines Tonwerkes fällt. Daß es sich hier nicht um eine szenische Darstellung des Werkes handeln kann, wird klar, wenn man die Erfordernisse der Aufführung eines rein dramatischen Bühnenwerkes, wie sie unter a) herausgestellt sind, zum Vergleich heranzieht. Auch hier wird das Werk nur durch das Ohr, nicht aber durch das Auge wahrgenommen. Der Rundfunk übermittelt lediglich die von dem Orchester erzeugten Töne oder die Töne der menschlichen Stimme, ohne dem Teilnehmer Eindrücke für das Auge zu geben. Entgegen dieser Verneinung der Frage, ob eine Aufführung als Bühnenwerk vorliegt, hat das Reichsgericht die nicht bühnenmäßige Aufführung der Musik einer Oper im Konzert, selbst ohne Wiedergabe des Textes, als „Aufführung eines Bühnenwerkes" bezeichnet[82]). Es begründet seine Ansicht damit, daß der der Musik schon durch den Schöpfungsakt verliehene dramatische Charakter nicht verlorengehe, sondern selbst dann bleibe, wenn das Werk nicht bühnenmäßig, sondern im Konzert ohne Rücksicht auf die szenische Handlung oder die Wiedergabe des Textes zur Wiedergabe gelange. Das Reichsgericht stellt hier wohl fest, daß das dramatisch-musikalische Werk trotz einer konzertmäßigen Aufführung „Bühnenwerk" bleibt, geht aber an der Tatsache, daß die Aufführung bei dieser Annahme noch keine „szenische" wird, wie es im Sinne des § 11 Abs. 2 LUG. zu fordern bleibt, vorbei; auch die Aufführung eines „Bühnenwerkes"

81) Vgl. Eschebach a. a. O. S. 46.

82) RGZ. 80/74 ff.

ist nicht immer eine „szenische", sie kann es vielmehr nur dann sein, wenn die im Inhalt des Werkes niedergelegten Vorgänge auch zu einer „bühnenmäßigen" Darstellung gelangen [83]). Die Rundfunksendung der dramatisch-musikalischen Werke kann somit nicht als bühnenmäßige Aufführung nach § 11 Abs. 2 LUG. gewertet werden, sondern sie ist die Aufführung eines Tonwerkes. An dem Charakter als musikalische Aufführung vermag auch eine Mitübertragung des Textes nichts zu ändern, da das Schriftwerk gegenüber der Musik (z. B. bei einer Oper), die das Wesentliche eines dramatisch-musikalischen Werkes ausmacht, fast völlig zurücktritt [84]). Diese Annahme folgt auch aus § 28 Abs. 2 LUG., in dem das dramatisch-musikalische Werk mit Text einem reinen Tonkunstwerk völlig gleichgestellt wird [85]). Wie aber die Aufführung einer musikalischen Kunstschöpfung im Rundfunk frei ist, da das Moment der gewerbsmäßigen Tätigkeit beim Rundfunk nicht vorliegt, so darf in demselben Maße das dramatisch-musikalische Werk ohne Genehmigung des Urhebers gesendet werden.

II. Kapitel.

Einzelfragen der Rundfunksendung in urheberrechtlicher Beleuchtung.

§ 1. Die Verwertung der Sendung durch Lautsprecher.

Mit der wachsenden Bedeutung des Rundfunks geht eine Entwicklung Hand in Hand, die sowohl von den geistigen Urhebern als auch von den ausübenden Künstlern aufs Schärfste bekämpft wird; das ist die gewerbliche Verwertung der Rundfunkdarbietungen durch den Lautsprecher. Gastwirte oder sonstige Gewerbetreibende benutzen die durch den Rundfunk übertragenen Werke mittels Lautsprechervorführungen zur Unterhaltung ihrer Gäste oder Kunden, und Funkhändler veranstalten aus Reklamegründen derartige Übertragungen. Wegen der praktischen Bedeutung der Entscheidung der Frage, ob der Rundfunkhörer das Empfangene weiter verwerten darf, ohne das Urheberrecht zu verletzen, haben sich Literatur und Praxis eingehend mit ihr beschäftigt, ohne aber zu einer einheit-

83) Vgl. Knöpfel a. a. O. S. 41.
84) Vgl. Steinberg a. a. O. S. 47.
85) Es heißt dort wörtlich: „Bei einer Oper oder sonstigem Werke der Tonkunst, zu welchem ein Text gehört."

lichen Auffassung zu gelangen. So sieht man in der Verwertung der Sendung durch Lautsprecher lediglich eine Erweiterung des Hörerkreises [86]) und glaubt deshalb, die Genehmigung des Urhebers entbehren zu können, oder man nimmt auch eine selbständige neue Aufführung an, für die man die Einwilligung des Urhebers fordert. Eine weitere Ansicht steht auf dem Boden der Theorie des Reichsgerichts; sie sieht in der Lautsprechervorführung eine Verbreitung und verlangt infolgedessen die Urhebergenehmigung. Sie ist in Verfolg der früher hier vertretenen Ansicht [87]) abzulehnen. Ebenso kann die Meinung, es handele sich um eine erneute, selbständige Aufführung, in der Begründung nicht anerkannt werden; im Ergebnis ist ihr aber beizutreten.

Das Werk wird wohl nur einmal dargestellt, und der Lautsprecher bringt dieselbe Aufführung, wie sie von der Rundfunkstation gesendet wird und überall von jedem Rundfunkteilnehmer aufzunehmen ist. Bei der Aufstellung im Gasthaus oder in einem sonstigen Geschäft tritt zur Lautsprechervorführung aber das Moment der Gewerbsmäßigkeit, das sonst innerhalb der Hörgemeinde fehlt, hinzu. Derjenige, der seinen Lautsprecher im Betrieb aufstellt, verwandelt die sonst nicht gewerbsmäßige Aufführung in eine gewerbsmäßige und nimmt somit eine neue, von der gesendeten verschiedene Aufführung vor. Die Lautsprecherübertragung im Gasthaus oder einem sonstigen geschäftlichen Betrieb ist aber gewerbsmäßig, denn sie geschieht als Teil einer gewerblichen Tätigkeit, zum Anlocken von Kunden und zum vermehrten Verkauf der feilgebotenen Waren, kurz aus Reklamegründen.

Die Verwendung der Sendung durch Lautsprecher in geschäftlichen oder gewerblichen Betrieben ist eine das Urheberrecht verletzende, unberechtigte Aufführung, soweit sie ohne Genehmigung des Urhebers erfolgt. Verletzer des Urheberrechts ist der Inhaber des Betriebes, der den Lautsprecher aufstellt.

§ 2. Die Nachrichtenübermittlung durch Rundfunk.

Einen gewissen Raum im Programm des Rundfunks nimmt auch die Übermittlung der neuesten Nachrichten ein. Über die Verwendung solcher durch den Rundfunk gegebenen Mitteilungen zu gewerblichen Zwecken liegt ein Urteil des OLG. Naumburg, I. Zivilsenat, vom 10. Juni 1929, in Sachen der Reichsrundfunk G. m. b. H.

---

86) Vgl. u. a. Hoffmann, Arch. f. Funkrecht 1928/245; Marwitz, DJZ. 1925/1621; Allfeld, Komm. S. 153.

87) Vgl. oben S. 15 ff.

gegen den Inhaber eines Zeitungsverlages vor, der den von der Reichsrundfunkgesellschaft über den Stuttgarter Sender in der Form der „Nachrichten an alle" gegebenen Bericht über die Landung des Luftschiffs „Graf Zeppelin" nach seiner Rückkehr von Amerika am 1. November 1928 dazu verwendet hatte, ein Extrablatt mit der Neuigkeit dieser Landung herauszugeben. Die von der Reichsrundfunkgesellschaft angestrengte Unterlassungsklage wurde vom erkennenden Gericht unter Beurteilung des Rechtsstreits nach der vertraglichen, wettbewerblichen und urheberrechtlichen Seite abgewiesen. Das Reichsgericht [88]) wies die gegen das Urteil des OLG. Naumburg eingelegte Revision zurück. Die Frage des Urheberrechtsschutzes der Rundfunknachricht wurde damit verneint, daß das Reichsgericht ausführte, es handele sich hier um eine einfache Tatsachenmitteilung. Wenn die von Zeitungen gebrachten Nachrichten tatsächlichen Inhalts und Tagesneuigkeiten abgedruckt werden dürften, so beständen auch keinerlei Bedenken, das gleiche für den Rundfunk gelten zu lassen. Da ein Abdruck der von den Zeitungen gebrachten Nachrichten tatsächlichen Inhalts und von Tagesneuigkeiten nach § 18 Abs. 3 LUG. nicht gegen den urheberrechtlichen Schutz verstoße, Nachrichten solcher Art in Zeitungen also keinen Schutz genössen, entbehrten deshalb auch die Rundfunksendungen dieses Inhalts nach dem Grundsatz der Rechtsähnlichkeit eines solchen Schutzes. Am Schluß der Entscheidung des Reichsgerichts heißt es dann, ein Anlaß für eine anderweitige Beurteilung, als die den in Zeitungen abgedruckten Tatsachenmitteilungen zukäme, läge in bezug auf die Rundfunknachrichten nicht vor.

Nach § 9 der geltenden Verleihungsbestimmungen für den Rundfunk [89]) ist die gewerbliche Verbreitung der Darbietungen des Rundfunks nur mit Zustimmung der Reichsrundfunkgesellschaft zulässig. In Abs. 3 Satz 2 dieser Bestimmung ist aber auch festgelegt, daß urheberrechtliche Normen hierdurch nicht berührt werden, d. h. also, daß die Genehmigung der Reichsrundfunkgesellschaft nicht die bei geschützten Werken erforderliche Genehmigung des Urhebers zu ersetzen vermag [90]). Zu prüfen ist danach, wie sich die gewerbliche Verwertung von Rundfunknachrichten zu der Bestimmung des § 18 LUG. verhält, nach der Tagesnachrichten aus Zeitungen und Zeitschriften stets nachgedruckt werden dürfen, und zwar erhebt sich zunächst die Frage, ob der Begriff der „Zeitung"

88) RGZ. 128/330 ff.

89) In der Fassung vom 31. Juli 1934.

90) Vgl. Elster, Arch. f. Funkrecht 30/342.

ganz allgemein als Mittel zur Übermittlung von Tagesnachrichten, gleichgültig welcher Art, aufzufassen, oder ob er als technischer Begriff, eben als Nachrichtenblatt, zu begreifen ist.

Wirtschaftliche Erwägungen dürfen nicht der Ausgangspunkt für eine Gegenüberstellung der Begriffe „Rundfunk" und „Zeitung" sein, und man darf nicht in diesem Zusammenhang auf den Monopolcharakter des Rundfunks hinweisen mit dem weiteren Vorbringen, das Interesse am Hören der Rundfunknachrichten würde erheblich gemindert, wenn es üblich würde, die „wichtigsten dieser Nachrichten sogleich durch Extrablätter oder Anschläge zu verbreiten" [91]), um dann daraus die Unmöglichkeit der Gleichsetzung der Rundfunknachrichtenübermittlung mit der Zeitungsmeldung zu folgern. Wirtschaftliche Gesichtspunkte müssen deshalb außer Betracht bleiben, weil sie für die Beurteilung des Rundfunks, wie oben bereits nachgewiesen [92]), nicht charakteristisch sind, der Rundfunk vielmehr eine politische bzw. kulturpolitische Bedeutung im Staate hat. Er trägt zwar Monopolcharakter und bietet jedermann die Möglichkeit, sehr billig an den Übertragungen teilzunehmen; der Grund hierfür liegt aber in dem Bestreben des Staates, durch den Rundfunk möglichst große Teile der Bevölkerung zu erfassen und nicht zuletzt, sie schnell und gründlich über wichtige Geschehnisse in der richtigen Erkenntnis aufzuklären und zu unterrichten. In dieser Richtung aber liegt es auch, wenn die so gesendeten Nachrichten des Rundfunks von Zeitungen aufgegriffen und durch diese in noch weitere Bevölkerungsschichten getragen werden, und zwar auf dem schnellsten Wege. Die Funktion der Zeitung und des Rundfunks ist somit, zum mindesten in bezug auf die Verbreitung von Nachrichten, die gleiche, so daß der Begriff der Zeitung in § 18 LUG. ausdehnend zu interpretieren und darunter auch die Nachrichtensendung zu begreifen ist.

Das Wort „stets" in Abs. 3 des § 18 LUG. bedeutet aber, daß diese Bestimmung zwingendes Recht ist, die Abdrucksbefugnis also auch nicht durch Vertrag ausgeschlossen werden kann.

§ 3. Die Wiedergabe von Reden und Vorträgen im Rundfunk.

Reden und Vorträge sind nach § 1 Ziff. 1 LUG. soweit geschützt, als sie den Zwecken der Erbauung, der Belehrung oder der Unterhaltung dienen. Auch ohne Einwilligung des Urhebers können sie aber in „Zeitungen und Zeitschriften" wiedergegeben werden,

91) Vgl. Elster, Arch. f. Funkrecht 30/344.
92) Vgl. oben S. 14, 21.

wenn sie Bestandteile einer öffentlichen Verhandlung sind (§ 17 Ziff. 1 LUG.). Da gleichberechtigt neben die Zeitungen und Zeitschriften der Rundfunk getreten ist in der Aufgabe, die Allgemeinheit über öffentliche Verhandlungen rasch zu unterrichten [93]), muß auch die Übertragung der Reden und Vorträge aus öffentlichen Verhandlungen bei Anwendung des Rechtsgrundsatzes der Analogie unter die Bestimmung des § 17 Ziff. 1 LUG. fallen. Die rundfunkmäßige Wiedergabe von Vorträgen und Reden aus Gerichtsverhandlungen, aus politischen, kommunalen und kirchlichen Vertretungen ist somit ohne Zustimmung des Urhebers nach § 17 Ziff. 2 sogar für jede Wiedergabe frei.

Bei der Übertragung der großen Kundgebungen der Regierung werden sich urheberrechtliche Zweifelsfragen in bezug auf die Rundfunkübertragung kaum ergeben, da es gerade Zweck der Reden auf solchen Veranstaltungen ist, von dem ganzen Volk gehört zu werden, und die Sendung zur Erreichung dieses Zieles in der Mehrzahl der Fälle direkt angeordnet wird.

§ 4. Die Übertragung aus dem Theater oder dem Konzertsaal.

Wird ein Werk nicht aus dem Senderaum, sondern aus dem Theater oder einem Konzertsaal übertragen, so muß zur urheberrechtlichen Beurteilung wiederum ein Unterschied zwischen den rein dramatischen und den dramatisch-musikalischen Werken gemacht werden, und außerdem muß eine gesonderte Behandlung der Tonkunstwerke erfolgen.

Bei den rein dramatischen Werken ist eine besondere Genehmigung des Urhebers zur Übertragung auf den Sender entsprechend der hier vertretenen Ansicht [94]) nicht erforderlich, denn für die Rundfunkteilnehmer ermangelt es der für eine Aufführung im Sinne des § 11 Abs. 2 LUG. zu fordernden szenischen Darstellung. Der Theaterunternehmer kann daher die Sendung des Werkes aus seinem Theaterraum gestatten, ohne vorher die Zustimmung des Urhebers einzuholen. Auch dem Veranstalter eines Konzertes ist es freigestellt, das aufgeführte Musikstück auf den Rundfunk ohne Urhebergenehmigung übertragen zu lassen, da es für den Rundfunk wegen des Mangels der Gewerbsmäßigkeit [95]) nicht um eine im Sinne des § 11 Abs. 2 LUG. genehmigungspflichtige Aufführung eines Musikwerkes handelt.

93) Vgl. auch Steinberg a. a. O. S. 45.
94) Vgl. oben S. 24 ff.
95) Vgl. oben S. 23 f.

Nicht anders steht es bei der Übertragung dramatisch-musikalischer Werke aus dem Theaterraum, da deren funkische Sendung sich ebenfalls nicht als bühnenmäßige „Aufführung“ darstellt, sondern den Charakter einer „musikalischen Aufführung“ hat [96]) und somit dem Urheber gegenüber genehmigungsfrei ist.

Wenn auch der Theater- oder Konzertunternehmer nur die Berechtigung zur bühnenmäßigen Aufführung bzw. zur Aufführung im Konzertsaal erworben hat, so kann dennoch von hier aus die Übertragung auf den Rundfunk erfolgen, da diese Art der Wiedergabe nicht unter die ausschließlichen Befugnisse des Urhebers fällt.

Ein Rechtsgrund für eine Verpflichtung des Theaterunternehmers, den Einbau eines Mikrophons und der nötigen technischen Einrichtungen zur Übertragung der von ihm übernommenen Aufführung eines Geisteswerkes auf den Rundfunk zu dulden, besteht nicht.

§ 5. Die Veranstaltung von Schallplattenkonzerten im Rundfunk.

Die Schallplattenkonzerte nehmen im Rundfunkprogramm einen breiten Raum ein, doch bietet ihre urheberrechtliche Beurteilung keine Besonderheiten. Es liegt eine Aufführung im Sinne des § 22a LUG. vor. Ist die Schallplatte auf Grund einer Erlaubnis des § 22 LUG. hergestellt worden, so kann sie jedermann und damit auch der Rundfunk zu weiteren Aufführungen verwenden.

III. Kapitel.

Recht der Gemeinschaft (Volk) und Funkurheberrecht.

§ 1. Das Interesse der Gemeinschaft am Rundfunk.

Ein Recht der Gemeinschaft war der bisherigen Rechtswissenschaft fremd. Die älteren Rechtsordnungen verliehen nur den Einzelmenschen und deren Rechtsgütern Schutz und standen dem Gedanken einer übergeordneten Gemeinschaft fremd gegenüber.

Zwischen den Einzel- und Gemeininteressen muß äußerlich notwendig ein Widerstreit vorhanden sein, denn der Gemeinschaftsgedanke gestattet es dem Individuum nur beschränkt, für sich eine eigene Individualsphäre zu verlangen, und billigt ihm den Umfang seiner Rechte nur insoweit zu, als dies für die Gemeinschaft tragbar ist. Die Anerkennung eines Rechts der Gemein-

schaft ist naturgemäß von der welt- und rechtsanschaulichen Grundlage eines Staates abhängig. Der Nationalsozialismus fordert die Herrschaft des Gemeinschaftsgedankens auf allen Gebieten des Lebens des Volkes und hat seinem Verlangen deutlichen Ausdruck in dem Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" gegeben. Auch die neuen Gesetze des nationalsozialistischen Staates sind beherrscht von der Gemeinschaftsforderung [96]). Der Nationalsozialismus rückt das Recht der Gemeinschaft in den Vordergrund und will die Durchdringung der gesamten Rechtsordnung mit dem Gemeinschaftsprinzip.

Die Gemeinschaft wird auf dem Gebiet des Rundfunks den Interessen des einzelnen dort enge Grenzen ziehen, wo sich der einzelne dem Wirken des Rundfunks für die Gemeinschaft entgegenstellt. Am Rundfunk hat die Gemeinschaft nicht insofern ein Interesse, als dieser die Hörer mit unterhaltenden und zerstreuenden Vorträgen beliefert, Unterhaltungsmusik sendet oder Sportnachrichten durchgibt, das Gemeinschaftsinteresse besteht nur insoweit am Rundfunk, als er Kultur- und Bildungsfaktor ist, als er den Interessen der Staatsführung und damit den Belangen des Volkes in seiner Gesamtheit dient. Das Interesse an der Erhaltung und Entwicklung des Rundfunks ist gleichbedeutend mit dem „öffentlichen Interesse". Davon zeugt seine ungeheure Verbreitung in allen Kreisen des Volkes; er ist aus dem Leben des einzelnen nicht mehr hinwegzudenken, und gerade den weniger Vermögenden gibt er die Möglichkeit, die kulturell hochstehenden Geistesgüter aus Vergangenheit und Gegenwart nicht nur des eigenen Volkes, sondern auch fremder Nationen kennen und verstehen zu lernen. Wissenschaftliche und künstlerische Darbietungen bilden einen wesentlichen Teil des Rundfunkprogramms und machen den Rundfunk zu dem wichtigsten volksbildnerischen Faktor im Leben der Nation, der dem Volke alles bringt, was es an literarischen und musikalischen Kulturgütern sein eigen nennt, dazu in einer Form, die künstlerisch hochstehend und möglichst vollkommen ist.

Der Rundfunk ist weiter berufen, die Brücken über die verschiedensten Volksschichten und Stämme der deutschen Nation zu schlagen. Durch geeignete Sendungen ist er in der Lage, in den einzelnen Volksstämmen die Achtung vor der Eigenart des andern, in den verschiedenen Berufsständen die Anerkennung der Arbeit

96) So zeigt insbesondere das Reichserbhofgesetz ein Recht der Gemeinschaft, denn sein Grundgedanke geht dahin, daß die Gemeinschaft es nicht dulden kann, daß mit Grund und Boden in eigennütziger Weise wie mit einer anderen beliebigen Ware verfahren wird.

des anderen Standes zu bewirken. Er beseitigt die Schranken zwischen Stadt und Land und überwindet räumliche, wirtschaftliche und kulturelle Hindernisse [97]).

Die Staatsführung hat in dem Rundfunk das Mittel, in steter Verbindung mit der Masse des Volkes zu bleiben, es auf dem schnellsten und gründlichsten Wege über die Ziele der Politik und der Gesetzgebung zu verständigen und seine Mitarbeit aufzurufen. Gerade die richtige Aufklärung des Volkes über getroffene Regierungsmaßnahmen ist für den Erfolg dieser besonders wichtig bei einer Staatsführung, die den Gemeinschaftsgedanken vertritt. Bei Regelungen, in deren Vordergrund das Prinzip der Gemeinschaft steht, treten für den einzelnen zunächst häufig Härten auf, die Zweifel an der Richtigkeit der neuen Regel erwecken können. Da ist es notwendig, die durch solche Zweifel sich ergebenden Hindernisse durch schnelle und richtige Aufklärung auszuräumen.

Dem Ausland gegenüber vertritt der Rundfunk in besonderem Maße das ganze Volk. Er ist berufen, Spiegelbild der eigenen Kultur den fremden Nationen gegenüber zu sein. Unmittelbar besteht durch den Rundfunk die Verbindung von Volk zu Volk mit einer bisher nicht gekannten Möglichkeit, dem Ausland gegenüber Zeugnis von deutschem Geistesleben abzulegen.

Der Rundfunk ist also mehr als ein Unterhaltungsfaktor, er nimmt durch die Übermittlung staatspolitischen Sendegutes, durch die Hebung der Volksbildung und durch Stärkung des deutschen Ansehens im Auslande auf Grund repräsentativer Sendungen Gemeinschaftsinteressen wahr [98]).

§ 2. Die Wahrung des Rechts der Gemeinschaft im geltenden Funkurheberrecht.

Um seine hohen kulturfördernden Aufgaben erfüllen zu können, darf der Rundfunk als Interessenvertreter der Gemeinschaft nicht auf besondere Schwierigkeiten stoßen, die sich ihm dort entgegenstellen können, wo der Einzelne ein Interesse an dem Gegenstand der Sendungen hat. Dem Rundfunk muß alles, was die Nation an musikalischen und literarischen Gütern aufweist, zur Verfügung stehen, um sie dem Volk in seiner Gesamtheit zugänglich zu machen.

In erster Linie ist es der Träger des Urheberrechts, der sich den Aufgaben des Rundfunks und damit dem Gemeinschaftsinter-

97) Vgl. Hille, Arch. f. Funkrecht 1930, Sonderheft I.
98) Vgl. Dencker, Arch. f. Funkrecht 1930, Sonderheft I S. 135.

esse entgegenstellt. So wie es in der Natur des Urheberrechts liegt, daß dort die Individual- und Gemeinschaftsinteressen aufeinanderstoßen, so muß dieser Widerstreit noch in viel höherem Maße im Funkurheberrecht gegeben sein, da hier das Interesse der Gemeinschaft in höchster Konzentration den Belangen des einzelnen gegenübertritt. Der Rundfunk darf nicht abhängig von dem Willen des Autors sein. Ihm darf nicht die Sendung eines Kulturgutes lediglich wegen persönlicher Gründe des Urhebers, oder weil der Erwerb des Senderechts eine große finanzielle Belastung sein würde, unmöglich sein. Die Gemeinschaft hat ein Recht an jedem Geisteswerk, denn ihr gesamtes Geistesleben wird von den Leistungen des Einzelnen getragen, die wiederum nicht denkbar sind ohne die kulturellen Leistungen der Vergangenheit der Volksgemeinschaft.

Das deutsche Urhebergesetz kennt ein solches Recht der Gemeinschaft nicht, sondern es schützt den Urheber in weitestem Maße. Da die Entwicklung des Rundfunks zeitlich nach der Entstehung des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19. Juni 1901 in der Fassung vom 22. Mai 1910 fällt, kann dem Urheber hier die ausschließliche Befugnis zur rundfunkmäßigen Wiedergabe seines Werkes nicht ausdrücklich eingeräumt sein. Wie die Untersuchungen dieser Arbeit ergeben haben, fällt die Befugnis der Rundfunksendung aber auch nicht unter einen der Tatbestände des LUG., sondern es ist festzustellen, daß insoweit eine Gesetzeslücke vorhanden ist.

Nach dem geltenden Recht ist das literarische und musikalische Geisteswerk für die rundfunkmäßige Wiedergabe frei. Es bedarf weder der Genehmigung des Urhebers zur Sendung von Vorträgen und Schriftwerken, noch ist der Schöpfer eines dramatischen Werkes, eines Musikstückes oder eines dramatisch-musikalischen Werkes gegen die Radioübertragung geschützt. Es ist somit im deutschen Urheberrecht das Recht der Gemeinschaft in vollem Maße gewahrt. Man darf aber nicht annehmen, daß dieser Zustand endgültig sein kann. Es wäre der Gemeinschaft ein schlechter Dienst erwiesen, wenn der geistige Urheber vollständig ohne Schutz bleiben sollte. Wenn es auch keine „gemeinschaftsfreie Individualzone“ [99]) mehr gibt, so muß doch der Lohn der schöpferischen Arbeit dem Urheber werden. Das Recht des Urhebers wird wohl von dem Recht der Gemeinschaft begrenzt, und es werden ihm, soweit es diesem entgegensteht, Schranken gezogen, doch nur dann sind die äußeren günstigen Vorbedingungen

99) Libert, Deutsches Recht 1934/303.

für ein gedeihliches Schaffen, an dessen Früchten sich das Recht der Allgemeinheit auswirkt, gesetzt worden, „wenn der Schöpfer durch die Rechtsordnung in seinen wirtschaftlichen wie persönlichen Interessen so geschützt ist, daß ihm die materiellen wie ideellen Früchte seines Schaffens tatsächlich zugute kommen“ [100]).

IV. Kapitel.

Das Funkurheberrecht de lege ferenda.

§ 1. Die Entwürfe zu einem neuen Urhebergesetz.

Den Forderungen nach einem gerechten Schutz des Urhebers gegen die radiotechnische Wiedergabe seines Werkes und nach der gleichzeitigen Wahrung des Rechts der Gemeinschaft ihm gegenüber ist auf der Grundlage des derzeitigen Urhebergesetzes nicht Genüge getan. Auch die Rechtsprechung des Reichsgerichts [101]), die dem Urheber den Schutz des § 11 Abs. 1 LUG. zubilligte, hat es nicht vermocht, hier Klarheit zu schaffen, da die Gründe des Urteils in der Literatur eine lebhafte Kritik auslösten. Es besteht danach ein allgemeines Bedürfnis, die Frage des Urheberschutzes bei der Rundfunksendung auf legislatorischer Grundlage zu regeln.

Es liegen die Entwürfe eines neuen deutschen Urhebergesetzes von Elster, Goldbaum, Hoffmann und Marwitz vor [102]), die sämtlich das Recht der radiotechnischen Wiedergabe eines Werkes dem Urheber als besondere Befugnis einräumen wollen.

Elster sagt in § 10 Abs. 3 seines Entwurfes, daß sich die ausschließlichen Befugnisse des Urhebers auf jede Form der Wiedergabe des Werkes, insbesondere auf „die Wiedergabe durch Rundfunk oder andere technische Methoden“ erstrecken. Nach § 14 des Goldbaumschen Entwurfes schließt das Recht der ausschließlichen Wiedergabe insbesondere auch das Recht in sich, „das Werk mechanisch vorzuführen, aufzuführen, vorzutragen, durch Radio, Telephon oder in ähnlicher Weise zu übermitteln“. Nach Hoffmann (§ 15 des Entwurfes) umfaßt die Befugnis der Wiedergabe des Werkes die Befugnis, es auch aufzuführen oder funkmäßig wiederzugeben. Marwitz hat § 14 des Entwurfes formuliert: „Das

---

100) Vgl. Hoffmann, Arch. f. Funkrecht 1929/248.

101) RGZ. 113/413.

102) Arch. f. Urheberrecht 2/653 ff.

Verwertungsrecht (des Urhebers) ist die ausschließliche Befugnis, das Werk, auch wenn es nach Form oder Inhalt umgestaltet ist, zu nutzen. Es umfaßt insbesondere die Befugnis ... 5. ein Schriftwerk, Werk der Tonkunst oder ein Werk der Photographie funkmäßig wiederzugeben."

Elster hat darauf hingewiesen [103]), daß diese im Ergebnis gleichlaufenden Gesetzentwürfe Ausdrücke wie Vortrag, Verbreitung und Vervielfältigung vermeiden und statt dessen, um einer Auseinandersetzung mit ihnen zu entgehen, übereinstimmend nur die „Wiedergabe" kennen. Der Gebrauch des Wortes „Wiedergabe" geschehe aber nicht nur aus Verlegenheit, sondern entspringe der Erkenntnis, „daß es sich beim Urheberrechtsschutz tatsächlich und wirklich um einen Schutz gegen die Wiedergabe in irgendeiner Form und für das Monopol des originalen Schaffens handelt. Wiedergabeformen wie „Verbreitung" oder „Vervielfälfältigung" haben sich, je weiter die Technik fortschritt, um so mehr als zufällige oder nur traditionelle Kategorien der unoriginalen Wiedergabe erwiesen im Gegensatz zur schöpferischen Weiterbildung" [104]).

Für den Fall, daß eine Neukodifizierung des Urheberrechtsgesetzes nicht erfolgt [105]), hat Hoffmann [106]) vorgeschlagen, die Sendung eines Werkes als besondere urheberrechtliche Befugnis in das geltende LUG. aufzunehmen, und zwar alle funkrechtlichen Bestimmungen zusammenhängend etwa hinter den § 11 des Urhebergesetzes einzufügen. Auch Goldbaum [107]) hat sich einer Änderung des Gesetzes, obwohl er der Vertreter der herrschenden Meinung ist, nicht verschlossen; allerdings will er mit der Einführung der Worte „und zu senden" in den § 11 Abs. 1 LUG. in erster Linie die Frage klarstellen, daß es sich bei der Rundfunksendung, sei es die Übermittlung von Tönen der Musik oder von Sprechtönen, nicht um eine Aufführung handelt.

Aus Gründen der Systematik des Urhebergesetzes, das die ausschließlichen Befugnisse des Urhebers in den §§ 11 und 12 aufführt, müßte Goldbaums Vorschlag befürwortet werden, doch ist es in Anbetracht des Hoffmannschen Vorschlages, hinter den § 11 LUG. in einem Paragraphen sämtliche funkrechtlichen Be-

103) Vgl. Arch. f. Funkrecht 30/472.

104) Elster a. a. O. S. 473.

105) Elster hält sie nur dann für erforderlich, wenn Angleichung an das österreichische Urheberrecht geschehen soll. Vgl. auch Arch. f. Funkrecht 29/652.

106) Arch. f. Funkrecht 1929/247 ff.

107) Komm. S. 137.

stimmungen einzufügen, wünschenswert, ihm auf diesem Wege zu folgen. Die Zwangslizenz zugunsten der Sendegesellschaft dahingehend, daß dieser gesetzlich unter gewissen Voraussetzungen die Erlaubnis zur Verfunkung eines Geisteswerkes eingeräumt wird, ist zu schaffen, und sie würde dann mit der ausschließlichen Befugnis des Urhebers, sein Werk funkmäßig wiederzugeben, an ein und demselben Ort im Gesetz behandelt sein.

Als jüngster Vorschlag für die Schaffung eines neuen Urhebergesetzes liegt der Entwurf des NS.-Juristenbundes vom Herbst 1933 vor, der im wesentlichen den Hoffmannschen Anregungen folgt und im § 10 die ausschließliche Befugnis ... 4. das Werk rundfunkmäßig wiederzugeben, dem Urheber zugesteht. Im § 14 drückt er aus, daß die Befugnis, ein Werk rundfunkmäßig wiederzugeben, die Befugnis umfaßt

a) die Wiedergabe einer Rundfunksendung zu gestatten,
b) die Wiedergabe des Werks von einem im Inlande gelegenen Ort aus der Allgemeinheit mit Hilfe von Leitungen wahrnehmbar zu machen.

§ 2. Die Berücksichtigung des Rechts der Gemeinschaft im künftigen Funkurheberrecht.

In den Entwürfen von Elster, Goldbaum und Marwitz hat das Recht der Gemeinschaft noch keine Berücksichtigung gefunden. Lediglich Hoffmann [108]) gibt den Rundfunkgesellschaften das Recht, verlangen zu können, „daß der Urheber eines öffentlich wiedergegebenen Werkes gegen eine angemessene Vergütung die Genehmigung zu dessen funkischer Wiedergabe erteilt. Jedoch darf das Werk durch die Wiedergabe nicht entstellt werden". Bei einem Werke der Tonkunst, das gesendet werden soll und als Text ein geschütztes Schriftwerk hat, soll der Urheber der Tonschöpfung an Stelle des Urhebers des Textes, dem aber ein angemessener Teil der Vergütung zu zahlen ist, zur Erteilung der Genehmigung verpflichtet sein. Daß die Entscheidung darüber, ob das Werk überhaupt der Öffentlichkeit übergeben werden soll, dem Urheber vorbehalten sein muß, bedarf keiner Begründung. Ganz abgesehen davon, würde dem Rundfunk praktisch auch gar keine Möglichkeit gegeben sein, ein öffentlich noch nicht wiedergegebenes Werk zu erfassen.

Entsprechend seines Vorschlages zu einer Neukodifizierung des Gesetzes stellt Hoffmann für die Einführung einer Zwangs-

108) § 25 des Entwurfs. Arch. f. Urheberrecht 2/663.

lizenz zugunsten des Rundfunks in das geltende Urheberrecht die Erfordernisse des Erschienenseins des Werkes und die Zahlung einer angemessenen Vergütung an den Urheber auf, indem er aber voraussetzt, daß das Werk nicht entstellt wiedergegeben wird [109]). Bei dieser Regelung wäre das Recht des Autors in ideeller und materieller Hinsicht gewährleistet, das Recht der Gemeinschaft hätte aber ebenfalls die volle, zu fordernde Berücksichtigung gefunden.

Der NSJ.-Entwurf folgt auch hier im wesentlichen Hoffmann, indem er im § 26 den inländischen Rundfunkgesellschaften das Recht gibt, jedes veröffentlichte Werk gegen eine angemessene Vergütung rundfunkmäßig wiederzugeben, sofern in dieser Wiedergabe kein Eingriff in das Urheberpersönlichkeitsrecht am Werke geschieht.

Reininger [110]) will, indem er an die zugunsten der mechanischen Musikindustrie geschaffene Zwangslizenz der §§ 22 bis 22c LUG. anknüpft, den Rundfunkgesellschaften die Erlaubnis zur Verfunkung des Werkes geben, wenn der Autor bereits e i n e r Sendegesellschaft die Einwilligung zur Sendung erteilt hat und das Werk erschienen ist. Bei dieser Regelung würde es aber wiederum dem Urheber überlassen bleiben, ob er sein Werk überhaupt dem Rundfunk zur Verfügung stellen will oder nicht, und der Zweck der Einführung der Zwangslizenz, das Recht der Gemeinschaft zu wahren, könnte nicht erreicht werden.

Hille [111]) glaubt, in dem Vorschlag Hoffmanns eine allzugroße Benachteiligung des Autors sehen zu können, und will, indem er grundsätzlich dieselben Erfordernisse für eine Zwangslizenz wie Hoffmann voraussetzt, dem Autor das Recht einräumen, Einwendungen gegen die Art der Darstellung zu erheben. Nach seiner Formulierung eines § 11a LUG. soll dem Urheber die radiotechnische Wiedergabe seines Werkes vorher angezeigt werden, und diesem soll das Recht zustehen, durch unverzüglichen Einspruch die Sendung seines Werkes zu verhindern. „Die Sendegesellschaft kann zur Entscheidung darüber, ob der Einspruch gerechtfertigt ist, ein Schiedsgericht anrufen . . .“ Ein solches Einspruchsrecht des Urhebers muß in Anbetracht der von Hoffmann aufgestellten Voraussetzung, daß das Werk nicht entstellt wiedergegeben werden darf, überflüssig erscheinen, denn dem ideellen Interesse des Urhebers ist durch diese Bestimmung schon Genüge

109) Vgl. Arch. f. Funkrecht 1929/260 ff.

110) a. a. O. S. 62 f.

111) a. a. O. S. 37 ff.

getan; sie gewährleistet die Sendung der Schöpfung in der vom Urheber gedachten künstlerischen Form, während ein dem Urheber zustehendes Einspruchsrecht diesem eine bequeme Handhabe zur Einschränkung des Rechts der Gemeinschaft bieten würde.

C. Schluß.

Funkurheberrecht im Ausland.

Die Lösung des Problems des Schutzes des Urhebers eines geschützten Werkes gegen dessen radiotechnische Wiedergabe bereitet in den Staaten keine Schwierigkeiten, in denen dem Urheber ein absolutes Vollrecht, ein droit d'auteur, des Inhalts zusteht, daß ihm jegliche Verwertungsmöglichkeit vorbehalten sein soll, wie es z. B. in Frankreich der Fall ist. Die Länder jedoch, in deren Gesetzen das Urheberrecht sich als die Summe der dem Urheber ausschließlich zustehenden Befugnisse darstellt, mußte die Frage des Urheberrechtsschutzes bei der Rundfunksendung durch die Rechtsprechung (Deutsches Reich) oder durch den Gesetzgeber erfolgen. Die der revidierten Berner Übereinkunft zum Schutze der Werke der Literatur und Kunst angehörenden Staaten waren in der Schaffung neuer Urheberrechtsgesetze an die Bestimmungen des Art. 11 bis dieser Übereinkunft, der im Jahre 1928 auf der Konferenz in Rom geschaffen wurde, gebunden. Der Wortlaut des Art. 11 bis der Berner Konvention ist:

1. Les auteurs d'oeuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser la communication de leurs oeuvres au public par la radiodiffusion.
2. Il apartient aux législations nationales de pays de l'Union de régler les conditions d'exercice du droit visé à l'alinéa précédent, mais ces conditions n'auront qu'un effet strictement limité aux pays qui les aurait établies. Elles ne pourront en aucun cas ni porter atteinte au droit moral de l'auteur d'obtenir une rémunération équitable fixée à défaut d'accond amiable, par l'autorité compétente.

Danach hat allein der Urheber das Recht, sein Werk durch Rundfunk wiederzugeben. Den Mitgliedern der Konvention ist aber die Regelung des Urheberrechtsschutzes bei der Rundfunksendung im einzelnen überlassen geblieben, doch darf weder das moralische Recht des Urhebers noch sein Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Entschädigung beeinträchtigt werden. Abs. 2 des Art. 11

bis hat die Bedeutung einer Anerkennung des Rechts der Allgemeinheit. Der einzelne Staat soll danach das Recht haben, in seinem Urhebergesetz das Recht der Gemeinschaft gegenüber dem Recht des Einzelnen zu verankern und im Wege einer Zwangslizenz geltend zu machen.

Nur wenige Staaten haben in der Urheberrechtsgesetzgebung bereits der Tatsache des Rundfunks Rechnung getragen. Von ihnen sei Italien erwähnt, das sich unmittelbar an Art 11 bis der Berner Konvention anschließt und als erstes Land die Zwangslizenz im Funkurheberrecht einführt. Während nach bisherigem italienischen Recht dem Urheber die ausschließliche Befugnis zustand, ein Werk zu verbreiten oder wirtschaftlich zu nutzen (die Rundfunksendung war einbegriffen), wurde durch Gesetz vom 14. Juni 1928 [112]) das Recht des Autors dahingehend eingeschränkt, daß die Sendegesellschaften aus Gründen des öffentlichen Nutzens die Rundfunksendung von öffentlichen Orten wie Theatern und Konzertsälen betreiben dürfen. Eigentümer, Unternehmer und Mitwirkende haben die Aufstellung der zur Radiowiedergabe benötigten Gerätschaften zu gestatten. Der italienische Gesetzgeber gewährt dem Urheber aber auch eine angemessene Entschädigung für die Wiedergabe seines Werkes durch Rundfunk und fordert eine gute technische Übermittlung. Die Erstaufführung eines Werkes und überhaupt eine Neuheit wird von dem Recht der Sendegesellschaften auf Übertragung von öffentlichen Orten ausgenommen.

Ebenso wie in dem Recht Italiens ist in allen den Staaten, die neue Urhebergesetze geschaffen haben, durchweg die Ausschließlichkeit des Urhebers zugunsten der Allgemeinheit durchbrochen. Es sei noch auf das Recht der Sowjetunion hingewiesen, das am weitesten in der Schaffung einer Zwangslizenz gegangen ist. Durch Verordnung des Zentralexekutivkomitees und des Rates der Volkskommissare der UdSSR. vom 10. April 1929 (Gesetzessammlung der UdSSR. 1929, Nr. 26, Art. 230) [113]) wird dem Volkskommissariat für Post- und Telegraphenwesen, seinen örtlichen Behörden und den Gewerkschaftsverbänden das Recht eingeräumt, die in Theatern, Konzertsälen, Hörsälen und sonstigen öffentlichen Orten zur Aufführung gelangenden musikalischen, dramatischen, dramatisch-musikalischen Erzeugnisse, Vorlesungen, Vorträge usw. durch Radio und auf dem Drahtwege zu übertragen, ohne

112) Vgl. GRU. 1928/759.

113) Vgl. Rambach, Arch. f. Funkrecht 1930/129.

daß eine besondere Vergütung an die Autoren und Darsteller, Theater, Unternehmer usw. zu zahlen wäre.

Eine derartige einschneidende Begrenzung des Rechtes des Urhebers, wie sie Rußland geschaffen hat, ist nach deutschem Recht nicht denkbar. Abgesehen von der Bindung des deutschen Gesetzgebers an die Berner Konvention, wird das Deutsche Reich bei aller Anerkennung und Forderung des Rechts der Gemeinschaft dem Autor immer eine angemessene Entschädigung für die funkische Verwendung seines Werkes zusprechen in der Erkenntnis, daß, so wie für jede Arbeit ein Entgelt zu gewähren ist, auch dem geistigen Arbeiter durch materielle Vergütungen seine Arbeitsbedingungen erhalten bleiben müssen.

Lebenslauf.

Am 23. August 1909 wurde ich, Robert Karl Wilhelm Schefe, als Sohn des jetzigen Postinspektors Paul Schefe und seiner Ehefrau Anna geb. Klatt in Schwerin (Mecklenburg) geboren. Ich besuchte von meinem 6. Lebensjahre ab die drei ersten Klassen der Bürgerknabenschule II und sodann das Realgymnasium meiner Heimatstadt, das ich Ostern 1929 mit dem Zeugnis der Reife verließ, um Rechtswissenschaften zu studieren. Dem Studium lag ich ob an den Universitäten Jena, Berlin und Rostock. In Rostock bestand ist Ostern 1933 das Referendarexamen. Seit dieser Zeit befinde ich mich im Vorbereitungsdienst auf die zweite juristische Prüfung. Im November 1933 wurde ich unter Unterbrechung meines Vorbereitungsdienstes dem Herrn Reichsstatthalter in Mecklenburg und Lübeck auf drei Monate zur Hilfeleistung beigeordnet.

Die mündiche Doktorprüfung bestand ich am 4. Mai 1935.